

**De l'étendue de la responsabilité
des Chemins de fer
pour pertes & avaries
d'après la Convention de Berne**

DU 14 OCTOBRE 1890

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

CH. DERVIN

*L'acte public sur les matières ci-dessus sera soutenu
le jeudi, 17 juin 1909, à 3 heures.*

Président : M. THALLER.

Professeurs { M. LYON-CAEN.
M. PERCEROU.

PARIS
IMPRIMERIE ET LIBRAIRIE CH. NOBLET
13, RUE CUJAS, 13

1909

**De l'étendue de la responsabilité
des chemins de fer
pour pertes et avaries
d'après la Convention de Berne**

DU 14 OCTOBRE 1890



Digitized by the Internet Archive
in 2026

**De l'étendue de la responsabilité
des Chemins de fer
pour pertes & avaries
d'après la Convention de Berne
DU 14 OCTOBRE 1890**

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

CH. DERVIN

*L'acte public sur les matières ci-dessus sera soutenu
le jeudi, 17 juin 1909, à 3 heures.*

Président : M. THALLER.

Professeurs { *M. LYON-CAEN.*
M. PERCEROU.



PARIS
IMPRIMERIE ET LIBRAIRIE CH. NOBLET
13, RUE CUJAS, 13
—
1909

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation
aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

Avant la Convention de Berne du 14 octobre 1890, les transports internationaux de marchandises par chemins de fer soulevaient une foule de difficultés. Les chemins de fer français n'étaient pas tenus de recevoir au transport les marchandises expédiées directement pour l'étranger; il ne s'y obligeaient que dans la mesure où il y avait des tarifs communs entre eux et les chemins de fers étrangers, mais ces tarifs internationaux n'existaient qu'entre les localités importantes. De graves questions se posaient alors :

Le transport international suppose un premier contrat entre l'expéditeur et le premier transporteur, puis une série de contrats entre chaque administration de chemin de fer et la suivante. Devait-on admettre que tous ces contrats étaient régis par des lois différentes parce qu'ils étaient formés et s'appliquaient dans des pays différents? Adopter cette solution avait l'avantage d'éviter les conflits de loi; mais l'inconvénient de soumettre le trans-

port international, successivement à des lois différentes. N'était-il pas préférable de considérer tous ces contrats, comme régis par une loi unique, en principe loi dont on n'aurait pu s'écarter que pour des raisons impérieuses, par exemple pour des raisons d'ordre public. Il y avait alors conflit des lois ; quelle législation fallait-il appliquer ? La plupart des auteurs répondaient : la loi du contrat formé entre l'expéditeur et le premier voiturier, à moins que l'ordre public ne soit intéressé. Quand ce dernier cas se produisait-il ? On était loin d'être d'accord sur ce point. C'était surtout pour déterminer l'étendue de la responsabilité en cas de perte, avarie et retard que ces difficultés se produisaient ; elles sont en effet des plus fréquentes dans la pratique, et c'est précisément là-dessus que les diverses législations présentent le plus de divergences.

De cet état de choses résultait une incertitude tout à fait préjudiciable aux intérêts du public. L'un des pays qui avaient le plus à souffrir de cette situation était la Suisse, pays de transit par excellence. C'est aussi cet état qui fit les premières démarches pour provoquer l'établissement d'un régime international uniforme pour toute cette matière. Ce sont deux avocats suisses, l'un de Bâle, M. Christ, et l'autre de Genève, M. de Seigneux, qui prirent l'initiative du projet. Les Chambres suisses saisies par une pétition recommandèrent au Conseil fédéral l'étude de la question.

Des négociations furent aussitôt entamées dans ce but, et un projet accompagné d'une sorte d'exposé des motifs fut rédigé à la demande de plusieurs Etats.

On prit dans tous les pays un intérêt immense à la question ainsi qu'en témoignent les observations nombreuses qui furent présentées. Un contre projet fut même rédigé par le gouvernement allemand.

En 1878, une première conférence diplomatique se réunit à Berne, sur l'invitation du gouvernement suisse. La discussion dura un mois, après quoi, fut rédigé un projet de convention inspiré surtout par les propositions allemandes, et dominé par la législation de l'empire. — Le projet fut renvoyé à l'examen de divers gouvernements et de nouvelles et nombreuses observations furent faites à la 2^e conférence en sept. et en oct. 1881.

Le nouveau projet fut étudié par les différents états et soumis à une troisième conférence réunie en juillet 1886.

Elle accepta enfin, un projet ferme; ce dernier ne fut cependant consacré définitivement et signé par les neuf Etats contractants (Allemagne, Autriche-Hongrie, Belgique, Danemark, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Roumanie, Russie, Suède et Suisse) que le 14 octobre 1890, après une 4^e conférence.

L'échange des ratifications eut lieu à Berne le

30 sept. 1892. — En France la convention intern. fut approuvée par une loi le 29 décembre 1891.

Aux termes de l'art. 59 de la conv. inter., une conférence de revision doit se réunir tous les trois ans.

Ces conférences ultérieures ont depuis 1890 apporté des modifications nombreuses au texte primitif.

Les auteurs de la conv. inter. se proposaient d'arriver au résultat suivant : un contrat unique devait régir tout le transport; malgré cela aucun conflit de loi ne devait s'élever.

Pour atteindre ce but, les Etats avaient le choix entre deux moyens : 1^o faire une convention de droit international privé, de manière à résoudre les conflits de loi dans chaque cas particulier en déterminant pour chacun d'eux la loi applicable; 2^o supprimer radicalement les conflits de loi en établissant une législation uniforme (1).

C'est à ce dernier parti que s'arrêtèrent les auteurs de la conv. inter.

L'élaboration, nous l'avons déjà vu, en fut assez longue et cela tient aux nombreuses divergences qui existaient entre les différentes législations qu'il s'agissait de concilier. Néanmoins, il y avait entre ces dernières, un fond commun tenant à

(1) V. un article de M. Lyon-Caen. *Journal de droit International Privé*. *Clunet*, 1893, p. 465.

l'influence du droit romain et aussi à celle du droit français en Europe au début du XIX^e siècle.

Si la conv. inter. régit la plupart des transports internationaux européens, il s'en faut de beaucoup cependant qu'elle les régit tous.

a) Elle ne s'applique qu'au transport des marchandises (non des voyageurs et des bagages) (1).

b) Elle ne concerne que les transports par chemin de fer (non les transits par voitures ou par bateaux).

c) Il faut qu'il s'agisse d'une marchandise expédiée avec une lettre de voiture internationale.

d) L'envoi doit être expédié du territoire d'un Etat contractant sur le territoire d'un autre Etat contractant (l'Espagne n'en est pas un).

e) Il faut que sur tout le parcours, les réseaux de chemin de fer participants soient soumis à la conv. inter. Ceux-ci sont désignés dans chacun des Etats contractants par une liste ou par une carte (2).

Dans cette mesure, la conv. inter. établit l'unité de législation des différents Etats contractants en matières de transports internationaux. — Cela ne devait-il pas entraîner en fait une certaine unification intérieure dans chaque Etat? — On pouvait

(1) On va soumettre à la prochaine conférence un projet d'extention de la convention au transport des voyageurs et des bagages. (V. Bull. des transp. internationaux, 1909, p. 63).

(2) V. Meili, *Int. Civil und Handels recht*, t. 1, p. 299,

penser que devant les bons résultats donnés par la convention de Berne, les différents Etats en adopteraient, dans leurs lois internes, les dispositions, tout au moins dans une certaine mesure. — Il en fut ainsi en Allemagne, en Autriche-Hongrie, en Belgique, en Suisse (1).

Par contre, en France, non seulement aucune loi générale n'est intervenue sur les transports; mais la seule loi particulière qui fut votée, en cette matière, depuis 1890 (celle du 17 mars 1905) s'éloigne de la conv. intern. plutôt qu'elle ne s'en rapproche (2).

C'est surtout en ce qui concerne l'étendue *de la responsabilité* que la conv. int. s'éloigne de notre droit interne français; il est donc particulièrement intéressant d'en étudier les dispositions à cet égard. C'est pourquoi nous nous proposons d'examiner, dans une première partie, les conditions d'existence de la responsabilité; et dans une deuxième, l'étendue de l'indemnité à payer par le chemin de

(1) Allemagne. Code de commerce (de 1900); règlement de transport (de 1900). — Autriche et Hongrie. Code de commerce autrichien, Code de comm. Hongrois, règlement de transport (de 1901), austro-hongrois. — Belgique. Loi du 25 août 1891. — Suisse, loi de 1894.

(2) Des tarifs spéciaux contenant des dispositions analogues à celles de l'art. 31 de la conv. inter. furent adoptés en 1900; la loi Rabier les a rendus inapplicables. De même, toutes limitations de la responsabilité, telles qu'en prévoit l'art. 35 de la conv. inter., devenaient impossibles en trafic interne.

fer; nous nous bornerons d'ailleurs aux cas de pertes ou d'avaries, laissant ainsi de côté tout ce qui concerne le retard.

Nous excluons également les fins de non recevoir prévus par l'art. 44, les questions relatives à la prescription de l'action, et à la procédure; la question de savoir contre quelle administration doit être intenté l'action en responsabilité, et par qui elle peut l'être; nous n'examinerons pas davantage la question, si délicate, des recours des chemins de fer entre eux.

PREMIÈRE PARTIE

EXISTENCE DE LA RESPONSABILITÉ DES CHEMINS DE FER POUR PERTES ET AVARIES.

Notions préliminaires.

Puisque nous étudions la responsabilité des chemins de fer dans les trois cas de perte totale, perte partielle et avaries, il faut avant tout délimiter ces trois cas et en préciser la notion. L'intérêt pratique considérable de la question se rencontrera dans notre deuxième partie à propos du mode d'évaluation de l'indemnité; des règles différentes sont alors applicables suivant qu'on se trouve en présence d'une perte totale ou partielle ou d'une avarie (1).

a) La perte totale (vollständiger Verlust) comprend tous les cas qui mettent le chemin de fer dans l'impossibilité de livrer la marchandise.

(1) Ce sont surtout les points examinés sous *b)* et *c)* qui ont de l'importance à cet égard, car si l'on peut facilement confondre l'avarie et la perte partielle, la perte totale est trop différente de l'avarie pour qu'on puisse avoir à craindre une confusion.

Elle existe évidemment si la marchandise est complètement anéantie ou si elle a subi une dépréciation totale. Mais elle existe aussi dans les cas où l'on ignore ce qu'elle est devenue, et quand toutes les recherches sont demeurées infructueuses. Dans ce cas, il peut toujours arriver qu'on finisse par retrouver la marchandise, mais si cette éventualité ne se produit pas dans un certain délai (30 jours après l'expiration du délai de livraison), l'ayant droit — expéditeur ou destinataire — peut considérer la marchandise comme perdue, bien qu'elle ne le soit pas en réalité (art. 33).

b) La perte partielle (Minderung oder theilweiser Verlust) peut exister seule, si la marchandise a perdu de sa substance, sans que la partie subsistante ait subi aucune dépréciation. Mais il peut arriver que cette partie subsistante soit elle-même endommagée. « Il y a lieu d'appliquer dans ce cas, dit Gerstner (Int. E. B. Frachtrecht § 47, 1 b), pour la partie manquante, les principes de la perte partielle, pour le reste ceux de l'avarie, mais il faut qu'il s'agisse de choses divisibles. S'il s'agit au contraire de choses indivisibles, on applique seulement les principes des avaries. »

Gerstner ne donne pas les raisons de cette solution, exacte d'ailleurs. Nous pensons qu'elle se justifie tout simplement par ce principe d'arithmétique, qu'on ne peut additionner ou soustraire entre elles que des quantités de même nature. La chose

indivisible est par définition celle qui ne peut être morcelée sans changer de nature. Si une telle chose se trouve réduite à une partie d'elle-même (perte partielle), comment apprécier cette perte ? La perte partielle s'apprécie, en effet, par la différence entre la marchandise intacte et la marchandise endommagée ; comment faire cette différence ? Elle ne pourrait se calculer que si l'on pouvait soustraire le nombre, le poids ou la mesure de la chose endommagée du nombre, du poids ou de la mesure de la chose intacte, ce qui est impossible en vertu du principe sus-énoncé. Par contre, la valeur de la marchandise peut s'apprécier dans chacun de ces deux états ; leur différence constitue la dépréciation subie. Tout se passe donc comme si l'on était en présence d'une simple avarie (1).

Gerstner ajoute : « Si de plusieurs colis expédiés avec plusieurs lettres de voitures, l'un manque, c'est une *perte totale* du colis en question, bien qu'il s'agisse uniquement d'une partie d'un envoi collectif ». Cela va de soi, puisqu'il y a autant de transports différents que de lettres de voitures, mais il en serait autrement, si les colis étaient transportés avec une seule lettre de voiture.

c) *L'avarie* (Beschädigung) suppose que la valeur

(1) C'est ainsi qu'un jugement du tribunal de Commerce de la Seine, du 15 janvier 1898, a qualifié avarie le bris d'un certain nombre de pièces d'un vitrail expédié en plusieurs caisses (V. Bull. des transp. int., 1898, p. 405.)

de la chose est amoindrie, en ce sens qu'elle a perdu de sa qualité. Il est possible que cela se produise indépendamment de toute perte de substance, mais l'avarie peut s'accompagner, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, d'une perte de substance (perte partielle) (1).

Il se peut même que cette dernière soit la cause de la dépréciation qui constitue l'avarie.

Les marchandises transportées peuvent être avariées ou perdues par le fait d'autres agents que ceux du chemin de fer; ces dommages peuvent se produire non seulement pendant le transport, mais avant ou après lui; le chemin de fer cesse alors d'être responsable. Nous essayerons donc tout d'abord de déterminer quelles personnes engagent la responsabilité du chemin de fer, à quels moments commence ou finit cette responsabilité. C'est ensuite que nous aborderons l'étude des autres conditions nécessaires à son existence, ainsi que la question de la preuve à faire. Après avoir examiné le cas normal (art. 30), nous verrons avec l'art. 31 toute une série de cas où le chemin de fer n'est pas responsable, et dans lesquels est établie une présomption de non responsabilité en sa faveur.

(1) Si la chose n'a plus aucune valeur, il y a perte totale.

§ 1^{er}.

*Des personnes qui peuvent engager la responsabilité
des Chemins de fer.*

Une administration de Chemins de fer (Compagnie privée ou dépendante de l'Etat) est une personne morale. Quelle que soit l'opinion que l'on adopte sur la nature des personnes morales, qu'on les considère comme être fictifs (ainsi que la plupart des auteurs français) ou comme être réels (comme Savigny, Gierké et Karlowa) tout le monde s'accorde à reconnaître qu'elles peuvent encourir une certaine responsabilité non seulement pour des quasi délits, mais aussi pour des délits civils (fautes intentionnelles). Mais, comme une personne morale ne peut agir que par l'intermédiaire de ses organes, il s'en suit que c'est par eux seulement que la personne morale pourra commettre un délit ou un quasi délit. Il est à remarquer qu'il ne s'agit pas ici de responsabilité civile. La personne civilement responsable du fait d'autrui (délit ou quasi délit) n'est tenue qu'*indirectement*, et cela s'explique par un défaut de surveillance, ou un mauvais choix, qui est toujours une simple faute.

Dans le cas qui nous occupe, le chemin de fer est tenu *directement* par le fait de ses agents comme si c'était lui-même qui avait agi. C'est ainsi que l'article 41 de la Conv. Int. a pu parler « d'un dom-

mage ayant pour cause *un dol ou une faute grave de a part du chemin de fer* » qui entraîne une responsabilité plus étendue. Cette rédaction de l'article 41 ne peut s'expliquer que si l'on entend l'article 29 dans le sens d'une responsabilité directe du transporteur (1).

Mais faut-il distinguer parmi les agents du chemin de fer ceux qui sont à proprement parler des organes ayant pouvoir et autorité, et ceux qui sont de simples ouvriers ou employés à son service?

Faut-il, comme le docteur Eger, distinguer suivant qu'ils ont agi ou non dans l'exercice de leurs fonctions?

Faut-il traiter d'une façon différente les actes qu'ils accomplissent suivant un ordre reçu et ceux qu'ils font en dehors de toute instruction?

L'article 29 ne fait aucune distinction et nous ne croyons pas qu'il y ait lieu d'en faire. Cependant il est nécessaire de déterminer d'une façon précise les cas dans lesquels la responsabilité du chemin de fer sera engagée. L'article 29 est rédigé d'une façon très générale; il comprend non seulement les agents attachés à son service, mais aussi les

(1) Art. 29. « Le chemin de fer est responsable des agents « attachés à son service et des autres personnes qu'il emploie pour l'exécution du transport dont il est chargé ». C'est à peu près l'art. 400 de l'ancien Code de commerce allemand. En droit français, c'est l'art. 1384 du Code civil qu'on applique; on considère donc que le chemin de fer n'est tenu qu'indirectement.

autres personnes qu'elle emploie pour l'exécution de ce transport.

Quelles sont ces autres personnes dont parle l'art. 29? Cette expression a pour but de donner à l'article 29 un caractère aussi général que possible (1). Les *agents* sont ceux qui sont en rapport continu avec le chemin de fer, « les autres personnes » sont les *préposés*, ayant avec l'Administration des rapports passagers et intermittents (2). Mais il faut que ceux-ci soient au moins employés. C'est ainsi que l'*Administration des Postes*, remettant à un autre que le véritable destinataire un *avis d'arrivée* de la marchandise, ne peut être considérée comme engageant la responsabilité du chemin de fer, car c'est une administration autonome et tout à fait indépendante de ce dernier (3). Il ne suffit donc pas qu'il y ait coopération de la personne en faute aux opérations du transport, il faut qu'il y ait subordination de cette personne au transporteur.

(1) Sur cette question, V. Rosenthal, Int. E. B. Frachtrecht, p. 179.

(2) Il est certain qu'il faut éliminer comme non visées par l'art. 29, toutes les personnes qui sont au service de l'Administration du Chemin de fer, non pas en cette qualité, mais à raison d'une industrie étrangère (mine de charbon, fabrique), et même d'après Eger, les personnes employées aux ateliers de réparation. Gerstner, op. cit., § 46, p. 320. — Eger, Das Int. Ubereinkommen, p. 525.

(3) Arrêt de la Cour suprême d'Autriche, 9 mai 1899. (Bull. des transp. int., 1899, p. 480.) — Bezirksgericht pour affaires commerciales, Vienne, 2 sept. 1902. (Même Bull., 1902, p. 182.)

Cela posé, quel est le criterium qui nous permettra de savoir dans quels cas ces diverses personnes engageront la responsabilité du chemin de fer? Sur ce point, nous partageons entièrement l'opinion de Gerstner, qui, respectant la généralité des termes de l'art. 29, se tient cependant dans les limites exigées par l'ensemble de la Conv. Int. « Le « criterium décisif, dit-il, se trouve en ceci que « l'auteur du dommage avait l'occasion de s'ingérer « dans les opérations du transport à raison de son « emploi (1) ».

La jurisprudence (2) est absolument conforme à cette manière de voir.

Un jugement du tribunal de commerce de Lou-

(1) Ce qui sera le cas, si le dommage provient du fait de l'agent d'expédition, de l'homme d'équipe qui prend les bagages... même du fait de ceux qui n'ont aucun rapport direct avec la marchandise : le mécanicien, chef de gare, le directeur qui donne des instructions, même, ajoute-t-il, « le gardien d'un magasin qui n'a aucun rapport avec le transport en question engagera la responsabilité du chemin de fer si, par suite de la connaissance des locaux acquise par lui au service du chemin de fer, il pouvait empêcher le vol de l'envoi ».

(Arrêt du Reichsgericht, 30 septembre 1882, Eisenbahn rechtliche Entscheidungen p. 354 et suiv.)

(2) C'est à tort que l'on a voulu voir dans la jurisprudence une prétendue distinction entre les agents et les préposés, d'après laquelle les agents seraient tenus pourvu qu'ils agissent dans l'exercice de leurs fonctions, et les préposés seulement quand ils agissent d'après des ordres formels. C'est également à tort qu'on prétend que l'art. 29 a voulu distinguer entre les agents et les préposés, il a au contraire assimilé ces derniers aux premiers.

vain, du 13 décembre 1898, repoussa une demande en indemnité contre l'« Etat Belge » pour dommage causé à la marchandise par les employés du chemin de fer pendant le déchargement, par ce motif « que le dommage a eu lieu après l'achèvement « du contrat de transport et que les employés « coopérant à un déchargement incombant aux « soins exclusifs du destinataire, ils sont les préposés « du destinataire et non du chemin de fer ».

Et, en effet, « les agents ne pouvaient plus s'ingérer dans les opérations du transport puisque ce dernier était terminé ».

Il existe dans le même sens un arrêt de la Cour suprême d'Autriche du 18 février 1896 confirmant une décision de l'Oberlandesgericht et du Landesgericht de Vienne (1); il fut reconnu que l'agent préposé au pesage de la marchandise avait commis une erreur; le chemin de fer fut jugé responsable attendu que « si le pesage peut être considéré comme une opération préliminaire au transport, il en fait dans l'espèce partie intégrante (2) ».

Un arrêt de la même Cour du 8 février 1899 a déclaré le chemin de fer responsable du « dommage « causé par ses agents pour perception irrégu-

(1) V. Roell Eisenbahn rechtliche Entscheidungen, 1897, p. 34).

(2) Bull. des transp. intern., 1900, p. 161.

lière ou *contraire au contrat*, de frais de transport trop élevés (1) ».

Il existe aussi dans le même sens un Jugement du Trib. de Tours, du 5 juin 1895, concernant il est vrai le trafic intérieur français (2). Du vin avait été soutiré d'une barrique par des employés de la voie avant la remise de la déclaration d'expédition; la Compagnie d'Orléans fut jugée non responsable parce que l'acte dommageable avait été commis avant la formation du contrat de transport.

(1) Bull. des transp. intern., 1896, p. 249. Nous n'avons pas à nous préoccuper de la situation des facteurs de *bagages*, puisque la Conv. Int. ne concerne encore que les marchandises. Cependant on peut consulter sur cette question un article du Dr Hertzner dans la *Zeitung des Vereins deutscher E. B. Verwalt*, n° 23, 20 mars 1901, et un article du Bull. des transp. int., 1901, p. 139.

(2) Bull. des transp. inter., 1896, p. 429.

§ 2.

Délimitation de la période de responsabilité des Chemins de fer à raison d'un transport international régi par la Convention de Berne.

Il est très important d'être renseigné sur ce point, car la Conv. de Berne ne concernant que cette période, il s'ensuit que jusqu'à une certaine époque et à partir d'un certain moment, la responsabilité des chemins de fer cessera d'exister ou sera régie par d'autres lois que la Convention de Berne. L'article 30 nous dit que le chemin de fer sera responsable « du dommage résultant de la perte ou de l'avarie de la marchandise à partir de l'acceptation au transport jusqu'à la livraison ». Mais que signifient ces deux termes?

A. *Acceptation au transport.* — Il existe sur ce point un arrêt très intéressant de l'Oberlandesgericht, 2^e chambre civile de Marienwerder du 4 janvier 1906 (1), et dans les développements qui suivent, nous nous sommes inspirés de ses judicieux motifs.

L'acceptation au transport dont parlent les articles 8 et 30, ne doit pas être confondu avec ce dont il

(1) Bulletin des transp. intern., 1907 p. 402.

est question dans l'art. 5, 2^e phrase. Cette dernière disposition se réfère exclusivement au contrat de dépôt (1) qui peut précéder le futur contrat de transport. L'acceptation au transport, au contraire, se réfère directement à ce dernier contrat. Ce n'est pas autre chose que le consentement définitif du chemin de fer aux conventions exprimées dans la lettre de voiture. Mais ce n'est pas à dire pour cela que la mise en route doive être exécutée immédiatement (2), si bien que l'acceptation au transport coïnciderait toujours avec le commencement du transport effectif. Sans doute, en vertu de l'art. 5, al. 2, 1^{re} phrase, le chemin de fer n'est tenu d'accepter les expéditions qu'autant que celles-ci peuvent avoir lieu immédiatement, mais il a parfaitement la faculté de faire autrement. Il peut donc y avoir, et en pratique il y a toujours, un écart plus ou moins grand entre l'acceptation au transport et le transport effectif (3).

L'article 8 dit que cette acceptation sera constatée par *l'apposition d'un timbre sur la lettre de voiture*. Il s'agit ici uniquement d'un moyen de preuve : « C'est là, dit Eger, une présomption légale en ce « sens que le timbrage de la lettre de voiture cons- « titue une constatation suffisante par elle-

(1) Ce dépôt est régi par la loi locale (art. 5, al. 2).

(2) Comme l'avait fait le Landesgericht en 1^{re} instance, ce qui fut blâmé par l'Oberlandesgericht dans l'arrêt précité.

(3) V. Eger, op. cit., note 159 sur l'article 30.

« même » (1)... Mais il est toujours possible de faire la preuve contraire, à savoir que l'acceptation au transport a eu lieu à un autre moment.

La conclusion de tout ceci, c'est que nulle part la convention internationale ne nous dit en quoi consiste précisément cette acceptation au transport et à quel moment elle se place. La lacune de la Convention de Berne tient donc à ce qu'elle a bien prévu sans doute l'acceptation au transport suivie d'un transport immédiat, mais qu'elle ne s'est pas occupé du cas où la marchandise resterait un certain temps en gare avant d'être transportée (2). Dans ce dernier cas, l'arrêt précité conclut à l'application de la *loi locale*; on ne voit pas en effet quelle autre loi on pourrait appliquer (3).

(1) Eger op. cit. note 57 sur l'art. 8, p. 149.

(2) C'est dans ce cas qu'on peut se demander où finit le dépôt proprement dit, où commence le contrat de transport?

(3) Dans l'espèce, il s'agissait de la *loi russe*; il résulte d'une attestation juridique du ministère des voies et communications qu'en droit russe le moment de l'acceptation au transport est effectivement le moment de l'*apposition du timbre* qui est apposé aussitôt après la livraison complète des marchandises, pour celles dont l'expédition doit avoir lieu immédiatement, mais seulement au moment où vient le tour de rôle (Otschered) pour celles qui sont prises en dépôt. Ici, il y a donc deux timbres sur la lettre de voiture, l'un indiquant la *mise en dépôt*, l'autre le moment du *chargement* de la marchandise; ce dernier indique l'acceptation au transport. C'est cette pluralité de timbres qui avait embarrassé le tribunal.

Dans la plupart des cas, on ne se préoccupe pas d'ailleurs de savoir exactement en quoi consiste l'acceptation au transport pour pouvoir en contrôler la date, on se contente de la date telle qu'elle est indiquée par la lettre de voiture (1).

B. *Moment où cesse la responsabilité du Chemin de fer. Livraison.* — D'après l'art. 30, al. 1, le chemin de fer est responsable jusqu'à la livraison, mais d'après l'al. 2 du même article « au cas où la lettre « de voiture désigne un lieu de destination qui « n'est pas une station de chemin de fer, la responsabilité du chemin de fer, basée sur la présente « convention, cesse à la dernière gare. Le transport « ultérieur est régi par l'art. 19 ». Il faut donc distinguer deux cas.

a) Cas où la lettre de voiture désigne un lieu de désignation qui est une station de chemin de fer. Alors c'est l'al. 1 de l'article 30 qui s'applique. Mais comment déterminer d'une façon précise en quoi consiste cette livraison (2)? L'art. 19 nous dit que « la livraison des marchandises... est régie par la « loi du domicile du destinataire ».

D'après une étude du Bulletin des transp.

(1) V. Décision de la Chambre d'appel du Trib. de commerce et de Change de *Budapest*, 19 décembre 1895, Bull. des tr. intern., 1898, p. 654.

(2) Ce qu'il faut savoir pour en connaître la date.

int. (1), cette disposition vise uniquement le mode de procéder à la livraison (2), mais la *remise effective* au destinataire doit dans tous les cas avoir lieu pour qu'il y ait livraison. Le contraire serait « non pas « une modalité, mais un abandon de la livraison ». La conclusion qu'en tire ledit article, c'est que la *remise aux bureaux de douanes*, ne constituant pas une livraison effective, ne peut sous l'empire de la Con. Intern. être considérée comme une livraison (3).

L'envoi de l'avis d'arrivée de la marchandise ne peut pas non plus être considéré comme mettant fin à la responsabilité du chemin de fer (4).

La jurisprudence française exige d'ailleurs dans

(1) Année 1904, p. 88 et suiv.

(2) Par exemple, si le destinataire est obligé ou non de le faire enlever, et dans quel délai, généralement assez court.

(3) En ce sens, Cour de Cass. de Florence, 27 déc. 1897 (Bull. des transports internationaux, 1898, p. 270). — V. aussi arrêt de la Cour suprême autrichienne, 31 juillet 1902, confirmant les décisions antérieures du Bezirksgericht et du Landesgericht de Czernovitz (Bull. des tr. int., 1904, p. 34).

Une autre question intéressante serait celle de savoir si la douane peut ou non être considérée pendant ce laps de temps comme *dépositaire* pour le compte du chemin de fer. Si les employés peuvent librement surveiller les marchandises dans les locaux de la douane, il semble bien qu'il n'y ait pas alors de dépôt.

Cependant le fisc doit être responsable du dommage survenu par suite du mauvais état de ses locaux. V. Reichs Gericht (allemand) du 28 nov. 1905 (Bull. des tr. int., 1906, p. 213).

(4) Cassation, Paris, 21 avril 1902. Arrêt cassant une décision du trib. de Saint-Etienne rendue en sens contraire,

le trafic intérieur la remise effective de la marchandise pour que le chemin de fer soit déchargé de toute responsabilité.

Doit-on considérer comme livraison effective le fait de mettre un wagon à la disposition du destinataire, pour le décharger? La question, selon nous, doit être tranchée dans le sens de l'affirmative (1).

Le bon sens et l'équité exigent cette solution puisque, désormais, c'est le destinataire qui est à même de prendre soin de la marchandise. D'ailleurs la Jurisprudence est de cet avis (2).

b) La lettre de voiture désigne un lieu de destination qui n'est pas une station de chemin de fer. Dans ce cas, aux termes de l'art. 30, al. 2, le transport ultérieur n'est pas régi par la Convention internationale, mais, suivant l'art. 49 auquel ren-

(1) On a quelquefois soutenu l'opinion contraire en faisant le raisonnement suivant : L'article 31, al. 1, 3^o, dit : « Le chemin de fer est responsable... 3^o de l'avarie survenue aux marchandises qui ont été chargées par l'expéditeur ou déchargées par le destinataire ; en tant que l'avarie sera résultée du danger inhérent à l'opération du chargement ou du déchargement ». L'art. 31 établissant des règles dérogatoires au droit commun, cette disposition exceptionnelle suppose la règle contraire, à savoir que le chemin de fer est responsable.

(2) V. Jugement du trib. de Comm. de Louvain du 13 déc. 1898. (Bull. tr. int. 1899, p. 188) déjà cité, a décidé le contraire. V. p. 17 la conséquence qu'il en a tirée.

Jugement du Trib. de Commerce de Gand, 25 juillet 1907 (Bull. des transp. int. 1907, p. 406), sur la responsabilité du chemin de fer pour une avarie survenue au cours d'un déchargement par le destinataire.

voie l'art. 30, « d'après les lois et règlements en vigueur et applicables au chemin de fer chargé de la livraison ». Pendant ce transport ultérieur, la Convention internationale ne s'appliquera pas (1). La responsabilité du chemin de fer ne sera donc pas réglée par les art. 34, 37 et 41, ni par l'article 35 (en cas d'application de tarifs spéciaux à responsabilité limitée). Il n'y aura pas davantage à tenir compte des dispositions de l'article 31 et de la présomption d'irresponsabilité qui s'y trouve contenue (2).

Que faut-il penser des dispositions de l'article 30 et de l'article 19 que nous venons d'étudier sous les lettres *a* et *b*?

Elles ont été fort critiquées par *Schwab*. D'après lui, les intéressés ne sont pas en mesure de savoir le sort qui attend leurs envois à la gare de destination et de prendre les mesures nécessaires pour

(1) Un arrêt de Cassation du 18 avril 1901 (Bull. des transp. int. 1902, p. 94) en matière de transport intérieur (cassant un Jugement du Trib. de Commerce de la Seine rendu en sens contraire) a décidé que le contrat de transport ne se termine qu'à l'arrivée de la marchandise à domicile et que par conséquent les clauses des tarifs spéciaux s'appliquent jusqu'à ce moment. Déjà en 1901 cela ne pouvait concerner les transports internationaux. Depuis la loi Rabier (17 mars 1905) il est certain que la législation interne s'appliquant pendant le camionnage, le chemin de fer ne peut invoquer aucune clause limitant d'une façon quelconque la responsabilité.

(2) Bull. des transp. int. 1098, p. 95.

assurer leurs droits, Eger (1) est, sur certains points, d'accord avec lui. Seul Gerstner (2) approuve absolument et, croyons-nous, avec une certaine exagération (3), l'application de la loi locale.

(1) Op. cit., p. 360 et suiv.

(2) Int. Eis. Bahn. Frachtrecht, p. 279.

(3) Il est regrettable par exemple que l'on soit exposé à ce que le destinataire ne reçoive pas d'*avis d'arrivée à la gare de destination*, comme cela se produit légalement en Italie. (V. Bull. des tr. int. 1908, p. 95 et suiv.)

§ 3.

Des faits qui engagent la responsabilité du chemin de fer et de la preuve à faire. Cas normal (1).

A. L'article 30 (2) reproduit à peu de chose près l'article 103 de notre Code de Commerce. Il reproduit d'ailleurs les législations de tous les Etats contractants, qui sont régies d'une manière presque uniforme sur ce point, d'après les principes du droit Romain (*receptum nautarum*) et les habitudes du commerce.

Il s'agit ici de responsabilité contractuelle, le chemin de fer s'étant engagé par contrat à exécuter un transport déterminé, il s'ensuit que tout manquement à cette obligation doit être réparé, sans

(1) C'est-à-dire en l'absence de tout danger spécial prévu par l'art. 31.

(2) Art. 30, al. 1 : « Le chemin de fer est responsable, « sauf les dispositions contenues dans les articles ci-après « du dommage résultant de la perte (totale ou partielle) ou « de l'avarie de la marchandise à partir de l'acceptation « au transport jusqu'à la livraison il sera déchargé de cette « responsabilité, s'il prouve que le dommage a eu pour « cause une faute de l'ayant droit, un ordre de celui-ci ne « résultant pas d'une faute du chemin de fer, un vice propre de la marchandise ou un cas de force majeure ».

Il ne faut pas voir dans l'article 30 une concession au droit français, bien que l'uniformité des législations tienne, en partie, à la grande influence que le droit français eut en Europe au début du XIX^e siècle.

que l'ayant droit ait à prouver autre chose que l'« inexécution d'un contrat ». La preuve de l'existence du contrat résultera de la lettre de voiture et de l'acceptation au transport, pour laquelle nous renvoyons à ce que nous avons dit plus haut (1). C'est au chemin de fer à prouver l'un des faits exclusifs de responsabilité dont parle l'art. 30. Dans les cas douteux, le chemin de fer sera donc tenu comme s'il existait contre lui la certitude d'une faute. Mais faut-il que le demandeur fasse la preuve que le dommage s'est produit exactement entre le moment de l'acceptation au transport et celui de la livraison? Cela paraît indispensable car il faut prouver non seulement l'existence du contrat, mais aussi la corrélation qui existe entre ce dernier et le dommage produit. Cette preuve pourra résulter de la constatation d'une différence entre l'état de la marchandise livrée et son état, tel qu'il résulte de la désignation (2), de sa nature, de son poids, etc., et de son acceptation au transport faite sans réserve par le chemin de fer.

Mais il se peut qu'une marchandise ait été acceptée au transport purement et simplement et sans qu'on ait signalé le mauvais état dans lequel elle se trouvait.

Par le fait même qu'il est reconnu lors de la livraison que la marchandise est endommagée,

(1) Voir paragraphe précédent, p. 19.

(2) Art. 6, al. 1, b.

alors qu'elle a été acceptée au transport comme intacte, on comprend qu'il puisse y avoir une forte présomption que le dommage s'est produit pendant le transport; pourtant il y a lieu de faire une distinction sur le point de savoir si cette présomption doit ou non être admise.

a) Dommages apparents extérieurement.

Dans ce cas, la présomption peut évidemment être admise; il y a lieu de penser qu'un dommage, non signalé au moment de l'acceptation, mais reconnu au moment de la livraison, s'est produit en cours de route. La Jurisprudence de la plupart des pays contractants, même en droit interne, est dans ce sens (1).

b) Dommages non apparents extérieurement.

Dans ce cas, il était impossible de s'apercevoir du mauvais état de la marchandise au moment de l'acceptation au transport. Il n'y a donc pas de raison sérieuse de penser qu'un dommage constaté

(1) V. *France*, Cassation, 15 nov. 1897 (Bull. des transp. int. 1898, p. 405).

Italie, Cour cassation de Florence, 30 mars 1903 (Bull. des transp. int. 1903, p. 405) et 27 juin 1904 (Bull. des transp. int. 1905, p. 9) et art. 95 des « Tarifs et conditions de transports » sur les chemins de fer italiens.

Suisse, Art. 37, al. 2, de la loi suisse des transports de 1893. Là-dessus v. infra. p. 30, note 3.

Il s'agit de cas exceptionnels où, malgré le paiement des frais de transport et autres et la réception des marchandises, l'action en indemnité subsiste contre le chemin de fer, mais il faut remarquer qu'on ne peut vérifier ces sortes de dommages qu'après réception de la marchandise

ultérieurement s'est produit plutôt avant l'acceptation au transport qu'après celle-ci, et cela explique la disposition suivante de l'article 44, al. 2, 4^o lettre *b*, qui dispose : « L'ayant droit doit prouver que « le dommage s'est produit dans l'intervalle écoulé « entre la remise au transport et la livraison ». Il faut reconnaître d'ailleurs que cette preuve est généralement difficile (1).

Mais que faut-il entendre par dommages non apparents extérieurement, il semble qu'ils ne puissent se produire qu'en matière d'avaries. La Cour suprême d'Autriche, dans un arrêt du 10 octobre 1905, a limité cette notion aux dommages qui atteignent la *qualité de la marchandise* (2). Cependant toute limitation nous paraît arbitraire devant la généralité des termes de l'art. 44, al. 2, 4^o lettres *a* et *b* (3).

(1) V. une application dans un arrêt de la Cour royale de Hongrie du 20 janv. 1899 (Bull. des tr. int. 1899, p. 239).

(2) V. une critique de cet arrêt dans le Bull. des tr. int. 1908, p. 394.

(3) Au sujet de la présomption que nous venons d'examiner il existe en *droit suisse* une disposition légale formelle. La loi suisse sur les transports de 1893 reproduit à peu de chose près la Convention internationale, notamment ses articles 37 et 44. Mais à l'article 37, le législateur suisse ajoute l'alinéa suivant qui n'existe pas dans la Convention internationale. « Toute avarie est présumée avoir « eu lieu après réception de la marchandise par le chemin « de fer, si dans la lettre de voiture il n'est fait aucune « mention que la marchandise était avariée lors de la « consignment ». V. un arrêt de la Cour de cassation de Zurich, du 10 octobre 1904 (B. des tr. int. 1905, p. 11). Cet

B. Constatation de la Perte ou de l'Avarie.

a) *La perte totale* se constate par le fait que la marchandise n'arrive pas à destination, ou que la marchandise arrive à destination, mais dénuée de toute valeur.

Dans le premier cas, le chemin de fer peut reconnaître que la marchandise est bien réellement perdue, et les circonstances de la perte ont dû être mentionnée dans un procès-verbal de constatation, rédigé par les agents du chemin de fer, aussitôt qu'ils s'en sont aperçus (1). Mais il est possible qu'on ne sache pas ce que la marchandise est devenue; il en résulte une incertitude sur le sort de celle-ci. Un doute prolongé sur ce point peut être préjudiciable aux intérêts de l'ayant droit à la chose expédiée; aussi l'art. 33 (2) établit-il, après l'écoulement d'un certain délai, une présomption de perte. Si, passé ce délai, la marchandise est retrouvée, il n'y

arrêt cassait une décision de Cour d'appel qui avait vu entre ces deux articles une antinomie imputable à une erreur du législateur suisse. Il décidait que l'art. 37, al. 2, concerne les dommages apparents extérieurement, et l'art. 44, al. 2, 1^o lettre *b*, les dommages non apparents extérieurement.

(1) Art. 25.

(2) Art. 33, « Si la livraison n'a pas eu lieu dans les 30 jours qui suivent l'expiration du délai fixé pour la livraison (art. 14), l'ayant droit peut, sans avoir à fournir d'autre preuve, considérer cette marchandise comme perdue. »

a plus en réalité de perte, mais un simple retard. Cependant, l'ayant droit a la faculté de reprendre sa marchandise moyennant restitution de l'indemnité reçue, ou de considérer la marchandise comme perdue (1). Dans la pratique, il paraît être rare qu'on ne retrouve pas la marchandise, cela se produit pour les colis de petite dimension susceptible d'être volés.

b) *La perte partielle* se constate par la différence qui existe entre le poids de la marchandise au départ et le poids de celle-ci à l'arrivée, ou bien par une différence qui existe dans le nombre des colis qui composent l'envoi.

Pour connaître la quantité de marchandise remise et acceptée au transport, on peut se référer aux *mentions de la lettre de voiture*, faites suivant

(1) Voir art. 36. Il s'agit alors d'un *retard* et non d'une perte; aussi n'avons-nous qu'à mentionner ce cas, sans entrer dans de plus amples détails.

Voir à ce sujet un jugement du Trib. de Commerce de la Seine, du 29 novembre 1899 (Bull. des transp. intern., 1901, p. 82, d'après lequel « le non enlèvement de la marchandise par le destinataire équivaut à un empêchement à la livraison. Si l'expéditeur n'en est pas informé dans les 30 jours qui suivent l'expiration du délai fixé pour la livraison (suiv. art. 24), il peut *considérer la marchandise comme perdue* et réclamer des dommages-intérêts (art. 33). Dans le même sens, Cour suprême d'Autriche, 31 janvier 1899, B. 1900, p. 101. — Voir encore des applications de l'art. 33 dans les décisions du Trib. de Comm. de la Seine, du 31 octobre 1900 (Bull. des tr. int., 1901, p. 109), et de la Cour d'appel de Genève, 25 janvier 1902 (Bul. des tr. int., 1902, p. 164).

l'art. 6, al. 1, lettre *d*. Peu importe que ces mentions résultent d'une déclaration de l'expéditeur, vérifiée ou non vérifiée par le chemin de fer (1). Si le chemin de fer n'a pas cru devoir peser lui-même ou compter les colis, c'est sans doute qu'il avait des raisons de se fier à l'expéditeur. On doit donc présumer vraies dans tous les cas les mentions de la lettre de voiture (2). Mais la preuve contraire est toujours possible; le chemin de fer peut toujours prouver qu'il y a une erreur dans l'indication du poids de la marchandise ou du nombre de colis. La jurisprudence est constante en ce sens.

L'Amtsgericht de Mulhouse, par une décision du 29 janvier 1904, confirmée par le Landesgericht, le 26 novembre 1904, a statué dans ce sens à propos d'un prétendu *manquant* (3). La mention du poids dans la lettre de voiture, non vérifiée par la

(1) Il en est autrement d'après l'art. 8, al. 4, si les marchandises sont chargées par l'expéditeur; le pesage par le chemin de fer est exigé avec la mention dans la lettre voiture, pour que le poids indiqué puisse faire preuve contre le chemin de fer France, Cass., 9 fév. 1898 (Bull. des tr. int., 1898, p. 21). Arrêt trib. féd. suisse, 6 déc. 1907 (Bull. des tr. int., 1909, p. 65).

(2) On pourrait supposer aussi que la marchandise ayant été pesée par le chemin de fer à la gare de départ, le poids n'a pas été mentionné dans la lettre de voiture. La Cour de Cass. de Florence, 25 mai 1903 (Bull. des tr. int., 1904), a décidé que dans ce cas la différence de poids devait faire présumer une *erreur* de pesage du chemin de fer, et non un *manquant*.

(3) Bull. des tr. int., 1902, p. 87.

gare de départ, fut reconnue inexacte parce que la caisse ne portait aucune trace de manquant, et « qu'il *était impossible* que la caisse contint plus de marchandise qu'il n'y en avait ». De même un jugement du Bezirksgericht en matière commerciale, de Vienne, du 25 janvier 1898 (1), déclare que le chemin de fer peut invoquer une erreur de pesage au moment du départ, en prouvant qu'il était « impossible que la marchandise ait pu subir une perte totale ou partielle, d'après l'état du colis. »

Pour connaître le manquant, il est nécessaire que la marchandise ait été pesée non seulement au départ, mais à l'arrivée. Si le chemin de fer a opéré lui-même le pesage, il n'y a pas à distinguer suivant qu'il était ou non forcé d'y procéder (2). Il ne peut pas davantage invoquer la différence de nature des bascules employées, c'est à lui de se pourvoir d'un matériel uniforme, s'il craint des différences de poids. C'est ainsi que s'est prononcée sur ces deux points la Cour royale de Budapest, le 31 janvier 1896 (3).

L'ayant droit peut même, pour établir la perte, se prévaloir du poids indiqué dans la lettre de voi-

(1) Bull. des trib. intern., 1898, p. 321.

(2) D'après l'art. 7 (3), c'est la législation locale qui fixe les droits et obligations du chemin de fer, de constater et contrôler le poids des marchandises et le nombre des colis.

(3) Bull. des tr. int., 1896, p. 264.

ture par une gare intermédiaire, lors de l'accomplissement des formalités de douane (1).

Si aucun pesage, ni vérification d'aucune sorte n'est fait par le chemin de fer à la gare d'arrivée, malgré les réclamations du destinataire, ce dernier pourra faire établir la constatation judiciairement ou par un officier public (en France, par constat d'huissier par exemple) (2). Le chemin de fer peut d'ailleurs avoir reconnu lui-même la perte et avoir fait dresser un procès-verbal de constatation prévu par l'art. 25.

c) *Avaries*. — L'avarie peut consister, par exemple, dans la « mouille » de l'envoi, dans le « bris » des objets transportés; elle se constate par la différence qui existe entre l'état de la marchandise telle qu'elle est mentionnée dans la lettre de voiture, et l'état de la marchandise telle qu'elle est au moment de la livraison. Il se peut que la marchandise soit remise déjà avariée au transport et que le chemin de fer fasse une réserve spéciale, dans une pièce indépendante de la lettre de voiture nommée *bulletin de garantie*. Le destinataire ne pourra se préva-

(1) V. Königliche Tafel de Budapest, 1904 (Bull. des tr. int., 1906, p. 218).

(2) La preuve est d'ailleurs possible par tous les moyens, puisqu'il s'agit d'un fait, mais ne faut-il pas se montrer plus exigeant si le chemin de fer a refusé de peser la marchandise à l'arrivée, au mépris d'une obligation qui lui est imposée par la loi locale? Il y a lieu de supposer que ce refus est motivé par l'existence d'une perte.

loir de ce que le chemin de fer ne lui a pas donné connaissance de cette pièce pour réclamer une indemnité pour avarie au chemin de fer. Devant la réserve formelle, la présomption dont nous avons parlé dans la lettre A, s'applique (1). Le mode de constatation ordinaire est l'expertise (2). On peut aussi trouver une base d'appréciation dans le procès-verbal dressé par le chemin de fer, conformément à l'art. 25 (3).

C. Exclusion de la responsabilité du chemin de fer, s'il réussit à prouver la *faute de l'expéditeur*, un vice propre *de la chose*, un *cas de force majeure*.

Si la perte ou l'avarie, causes du dommage, ne résultent pas d'une faute du chemin de fer, elles proviennent alors certainement d'une des trois causes qui viennent d'être énumérées et qui sont prévues par l'art. 30. Mais comme on présume toujours la faute ordinaire (4) du chemin de fer, ce dernier doit prouver, pour dégager sa responsabilité, l'un des trois faits indiqués.

a) *Faute de l'ayant droit*.

(1) V. Bezirksgericht de Comm., Vienne, 9 oct. 1900.

(2) V. parmi de nombreux exemptes, Cour d'appel, Florence, 19 et 28 décembre 1895 (Bull. des tr. int., 1896, p. 360).

(3) Dont le caractère unilatéral a paru souvent suspect aux trib.; voir infra., p. 55.

(4) Si l'on invoque un dol ou une faute grave contre le chemin de fer, il faut en faire la preuve.

Question des *fautes concourantes*. — Il arrive souvent que le dommage n'a pas uniquement pour cause une faute de l'ayant droit, mais aussi une faute du chemin de fer; cette circonstance n'empêche pas le chemin de fer de se prévaloir de la première; mais alors il ne s'agit que d'atténuer sa responsabilité, et non pas de le faire disparaître complètement. Une difficulté naît ici : dans quelle proportion devra-t-on faire supporter le dommage à l'ayant droit d'une part, au chemin de fer d'autre part? La question s'est posée, très nette, dans l'espèce suivante, qui s'est présentée devant le Reichs Gericht (Allemagne), le 16 novembre 1907 (1).

Un chien de grande valeur avait été expédié de Paris à Charlottenbourg, en transport international régi par la Conv. de Berne. Pendant le trajet, le chien rongea sa caisse et s'enfuit en cours de route, au moment de l'ouverture du wagon par un employé. L'animal fut rattrapé et remis dans sa caisse préalablement réparée. Mais pour éviter une seconde fugue, un employé du chemin de fer attachait la bête avec des cordes. A l'arrivée, le chien était étranglé. On considéra comme constituant une faute de l'expéditeur :

1^o le fait d'avoir expédié ce chien dans une caisse peu solide;

2^o d'avoir négligé de faire « une déclaration de

(1) Bull. des tr. int. 1908, p. 298,

valeur » (1), qui aurait désigné le chien à l'attention des employés. Mais la faute fut jugée légère « attendu que l'expéditeur a pu penser que les employés se rendraient compte de la grande valeur de la bête ».

On estima que le chemin de fer était également en faute :

1^o Pour n'avoir pas, les défauts de la caisse étant apparents, refusé l'expédition ou fait des réserves conformément à l'art. 9, al. 2;

2^o Par le fait de son employé qui avait attaché le chien avec des cordes.

Ceci établi, la question de la répartition du dommage entre les deux parties se posait. Le Reichsgericht constate que la Conv. int. ne dit rien à cet égard. Devant cette lacune, dit-il, il faut s'en rapporter à la loi locale (2).

Sans doute, la Conv. int. a pour but d'établir un droit uniforme, mais cela n'a pas toujours lieu et la preuve c'est que très souvent la Conv. Internationale renvoie formellement à la loi locale. Dans l'espèce, il s'agissait du § 254 du Code civil allemand, d'après lequel « il ne faut pas considérer « seulement le degré des fautes, mais aussi et surtout la mesure où celles-ci doivent être consi-

(1) Sur le sens de cette expression. V. infra., p. 80, note 1.

(2) Un arrêt du Reichs Gericht du 25 fév. 1904 a *décidé* de même au sujet de la notion de force majeure,

« dérées comme cause du dommage (1) ». La jurisprudence du Reichs Gericht nous paraît critiquable en ceci que ce n'est pas, selon nous, la loi locale (la loi du lieu où s'est produit le dommage, pensons-nous) mais la *lex loci contractus* qui doit être appliquée. En effet, devant une lacune de la Conv. int., il faut en revenir aux principes applicables à tout transport international non régi par la Conv. de Berne; dans ce cas tous les auteurs français sont d'accord pour appliquer la *lex loci contractus*, en matière de transport. C'est donc, selon nous, en principe le droit français, et non pas le droit allemand qu'il aurait fallu appliquer. D'ailleurs, le droit français est muet sur la question, c'est donc à l'initiative du juge qu'en appartient la solution. On pourrait donc, tout en reconnaissant que le droit français est applicable, résoudre le litige dans le sens du § 254 du Code civil allemand, qui nous paraît tout à fait conforme à l'équité et aux principes généraux du droit français (2). Cependant

(1) Par application de ce principe, le Reichsgericht a décidé que le fait d'avoir attaché le chien pouvait en lui-même être considéré comme une faute grave, mais que sa gravité était supprimée pour ainsi dire, car cette action n'était pas la cause première du dommage.

(2) Gersner donne la même solution que l'art. 254 du Code civil allemand, dans tous les cas d'application de la Conv. int. à cette question, parce que, dit-il, cela résulte « des principes de droit généralement reconnus ». S'il a raison notre système doit aboutir au même résultat que lui. V. op. cit., p. 333.

en Belgique, pays de droit français, les tribunaux ne paraissent pas tenir compte de l'importance plus ou moins grande du rapport de causalité qui existe entre les fautes de chaque partie et le dommage produit, pour en répartir les effets entre elles (1).

On peut faire rentrer dans la notion de faute de l'ayant droit (2) « *l'ordre de celui-ci* ne résultant pas d'une faute du chemin de fer » (art. 30), à condition évidemment que cette instruction soit la cause du dommage. Il faut que le chemin de fer n'ait pas rendu l'instruction nécessaire par sa faute. Le chemin de fer ne peut davantage se référer à une instruction de l'ayant droit comme cause du dommage, s'il a coopéré par sa faute à sa production, après avoir tenu compte de l'instruction. On voit que la question des fautes concourantes examinée ci-dessus se présente aussi dans ce cas.

b) Vice propre de la chose.

1^o Il libère le chemin de fer s'il est la cause du dommage. Il peut y avoir « *détérioration inté-*

(1) Trib. comm. de Courtrai, 31 oct. 1903 (Bull. des tr. int., 1904, p. 97).

(2) La qualité d'ayant droit appartient tour à tour au destinataire et à l'expéditeur, suivant des distinctions qui sortent du cadre de cette étude. Disons avec Gerstner « que le chemin de fer ne peut faire valoir une instruction ultérieure de l'expéditeur à l'égard du destinataire que si elle a été observée en temps voulu et seulement sur production, par l'expéditeur du duplicata de la lettre de voiture ». V. Gerstner op. cit., p. 321.

rieure » (vin tournant en vinaigre, lait tourné, moisissure de la marchandise), « *déchet* », c'est-à-dire perte de substance sans action extérieure (notamment par le dessèchement) (1), *coulage ordinaire* (c'est-à-dire pénétration du liquide à travers les joints de son contenant à un degré relativement faible par opposition au coulage extraordinaire) (2).

Ici encore il est nécessaire, pour exonérer le chemin de fer, que ce fait soit la cause du dommage, mais ce ne peut pas être la seule cause (grande chaleur, grande durée du voyage). Ces circonstances concourantes ne doivent contenir aucune faute du chemin de fer, pour que celui-ci puisse être complètement exonéré.

2^o La preuve incombe au chemin de fer dans ce cas, à moins qu'on ne se trouve dans les cas exceptionnels prévus à l'art. 31, al. 1 (4^o) (3), et aussi à l'art. 32, et au § des dispositions réglementaires.

c) *Force majeure* (4). — Par là, on entend un

(1) Comp. art. 31 (4^o) et art. 32.

(2) V. art. 31 (4^o).

(3) V. infra., pour le détail, p. 46.

(4) Voir pour le droit allemand Goldschmidt, revue III, p. 58 et suiv., 331 et suiv. V. Koch, dans la revue de Goldschmidt, VIII, p. 432 et suiv. Hahn, commentaire du Code civil allemand II, p. 596 et suiv., et Décisions du Reichsoberhandelsgericht du 4 mai 1871 (E.-B. Rechtliche Entscheidungen, tome 2, p. 259, etc.

Pour le droit français voir Thaller : dissertation sur les cas de force majeure et le cas fortuit ; traité élém. de droit commercial, 1898, p. 575.

événement extérieur insurmontable, dont l'arrivée et les conséquences n'auraient pu être évitées malgré toute la prévoyance du chemin de fer.

La Convention internationale n'a donné aucune définition du cas de force majeure; on a admis que cette notion, ayant sa base dans le droit romain, la théorie et la pratique de tous les États contractants étaient d'accord sur ce point.

L'application de la notion de force majeure dans chaque cas particulier dépendra toujours des circonstances et sera laissée à l'entière appréciation du juge. On a dit à ce propos : « Pour la science du droit, la notion de force majeure doit être éclaircie en doctrine par quelques exemples typiques, mais une casuistique telle qu'on en trouve dans maints commentaires, ne doit pas être utilisée qu'avec la plus grande prudence, toute modification des circonstances mettant à néant toute la distinction » (1).

La question qui se pose sera toujours celle-ci : les circonstances qui ont amené le dommage étaient-elles vraiment inévitables? le chemin de fer n'aurait-il pu les empêcher de se produire? a-t-il fait tout ce qui était humainement en son pouvoir pour écarter l'arrivée et les conséquences

Loi suisse sur les transports de 1857 énumérât un grand nombre de cas ne devant pas être considérés comme cas fortuits.

(1) Gerstner, op. cit., p. 334.

de l'événement? Il faudra sûrement pour qu'il y ait force majeure que les conditions suivantes soient réunies :

a) Qu'il s'agisse d'un *événement extérieur* et inévitable, se présentant au chemin de fer comme un hasard. Cet événement peut avoir pour cause, soit une *force naturelle* (tempête, foudre, incendie, inondation, etc.) (1), soit l'action de tiers (guerre et autres circonstances, vol et autres méfaits). Il peut y avoir combinaison de ces deux choses (un incendie ou une inondation causés par la négligence ou la malveillance d'un tiers).

b) L'événement doit être absolument indépendant de la volonté du chemin de fer et de ses agents. Alors même que ceux-ci n'auraient commis aucune faute, du moment que le dommage est arrivé par suite de leurs actes personnels, il ne saurait être question de force majeure (2); à moins que les faits ne se produisent dans certaines circonstances, par exemple s'ils résultaient d'une guerre (3).

(1) Le Trib. de commerce de Saint-Etienne, en 1900, a considéré la *gelée comme ne constituant pas un cas de force majeure*, sans doute parce qu'il dépendait du chemin de fer de mettre à l'abri la marchandise (V. Bull. des transp. 1902, p. 287.)

(2) Comp. Sarrut, Législ. n° 757-758. Bédarride, n° 526, 531 532. — Codice di commercio, 1883, art. 403, al. 3. — Droit suisse sur les manquants (1875), art. 53, n° 1 et 5, et Jurisprudence du Reichs Gericht en droit allemand antérieur à 1890.

(3) Cependant d'après une décision de la Cour suprême

On ne doit pas considérer comme nécessaire que l'événement se soit produit en dehors de l'exploitation du chemin de fer.

Le Reichsgericht d'Allemagne a considéré comme une violation de l'art. 395 du nouveau Code de commerce allemand (analogue à l'art. 30 de la C. I.) une décision en ce sens (1). *Il a déclaré que l'événement survenu dans l'exploitation du chemin de fer et même dans l'intérieur d'un wagon peut aussi être considéré comme rentrant dans la notion de force majeure.*

Il n'y a pas force majeure si l'événement est arrivé par suite de la simple négligence, même du manque de prévoyance des agents du chemin de fer. Que peut-on considérer comme une négligence? Tout ce qu'on peut demander au chemin de fer, c'est qu'il prenne les précautions qui sont conciliables avec *les nécessités d'une exploitation de chemin de fer ordinaire.*

Il suffit donc que le chemin de fer ait apporté les

d'Autriche, des *ruptures de rail* peuvent être considérées comme cas de force majeure en principe, à moins qu'il n'y ait faute du chemin de fer (*Zeitung des Vereins deutscher E. B. Verwalt*, n° 64, p. 1020, 22 août 1900).

En France, le Trib. de commerce de Canne, le 30 juin 1901, a refusé de considérer comme cas de force majeure le fléchissement d'un pont; il est vrai que la faute du chemin de fer était certaine (*Bulletin des transports internationaux*, 1902, p. 18).

(1) Reichsgericht, 2^e Ch. civile, 3 juillet 1900, cassant une décision de l'Oberlandesgericht rendue en sens contraire sur ce point (*Bull. des transports internationaux*, 1902, p. 192).

soins d'un voiturier ordinaire à détourner l'événement ou ses conséquences.

§ 4.

Exclusion de la responsabilité à raison de certains danger spéciaux. — Présomption de non responsabilité en faveur du chemin de fer (art. 31) (1).

A. *L'art. 31 dans ses rapports avec l'art. 30.* — L'article 30 de la Conv. intern. contient le prin-

- (1) Art. 31, al. 1. « Le chemin de fer n'est pas responsable :
« 1^o De l'avarie survenue aux marchandises qui, en vertu
« des prescriptions des tarifs ou des conventions passées
« avec l'expéditeur et mentionnées dans la lettre de voi-
« ture sont transportées en wagons découverts; en tant que
« l'avance sera résultée du danger inhérent à ce mode de
« transport;
« 2^o De l'avarie survenue aux marchandises, que suivant
« la déclaration de l'expéditeur de la lettre de voiture
« (art. 9) sont remises en vrac ou avec un emballage défec-
« tueux, quoique par leur nature ou pour être à l'abri des
« pertes et avaries elles exigent un emballage;
« 3^o De l'avarie survenue aux marchandises, qui en vertu
« des prescriptions des tarifs ou des conventions passées
« avec l'expéditeur et mentionnées dans la lettre de voiture,
« en tant que de telles conventions sont autorisées sur le
« territoire de l'Etat où elles sont appliquées ont été char-
« gées par l'expéditeur ou déchargées par le destinataire
« en tant que l'avarie sera résultée du danger inhérent à
« l'opération du chargement ou du déchargement;
« 4^o De l'avarie survenue aux marchandises qui, pour des
« causes inhérentes à leur nature, sont exposées au danger
« particulier de se perdre en tout ou en partie ou d'être avariées,
« notamment à la suite de bris, rouille, détérioration
« intérieure et spontanée, coulage extraordinaire, dessicca-
« tion et déperdition;
« 5^o De l'avarie survenue aux animaux vivants; en tant

cipe de la responsabilité du chemin de fer pour la perte ou l'avarie de la marchandise, mais il fait aussitôt des exceptions en énumérant quelques circonstances générales qui exonèrent le chemin de fer de sa responsabilité à *condition qu'il prouve l'existence de l'une d'elles*.

Dans l'art. 31, sont énumérés un certain nombre de cas où il existe des dangers spéciaux susceptibles d'entraîner une perte et une avarie de la marchandise. Si le dommage provient d'un de ces dangers, tenant soit à la nature des objets transportés, soit au mode de transport; il est équitable d'exonérer le chemin de fer de toute responsabilité.

L'art. 31, dans son al. 2, établit une présomption de non responsabilité en sa faveur lorsqu'on se trouve en présence d'un de ces dangers spéciaux.

Ainsi, dans l'art. 30, c'est à lui de prouver qu'il n'est pas responsable; dans l'art. 31, c'est à l'ayant droit de prouver la faute du chemin de fer.

« que l'avarie est résultée du danger particulier que le
« transport des animaux entraîne pour eux ;

« 6^o De l'avarie survenue aux marchandises et bestiaux
« dont le transport aux termes des tarifs ou des conven-
« tions passées avec l'expéditeur et mentionnées dans la
« lettre de voiture ne s'effectue que sous escorte, en tant
« que l'avarie est résultée du danger que l'escorte a pour
« but d'escorter, »

Al. 2. « Si, eu égard aux circonstances de fait, l'avarie a
« pu résulter de l'une des causes susénoncées, il y aura
« présomption que l'avarie est résultée d'une de ces causes,
« à moins que l'ayant droit n'établisse le contraire. »

Mais les cas cités dans l'art. 31 ne sont-ils pas contenus ou prévus dans l'art. 30? M. de Seigneux avait, lors de la discussion, répondu affirmativement à cette question et, en conséquence, avait combattu l'art. 31 tout entier comme inutile et dangereux (1). Mais la conférence ne l'a pas suivi dans cette voie. En fait, l'art. 31 aurait dû être rédigé autrement s'il avait dû ne servir que d'exemple à l'art. 30 et ne donner que quelques cas importants de celui-ci. D'un autre côté, on ne saurait méconnaître que la distinction entre les cas prévus à l'art. 30 et ceux de l'art. 31 n'est pas parfaite et que le contenu des deux articles paraît être en partie versé de l'un à l'autre. Si l'expéditeur emballe mal ou pas du tout sa marchandise, dont la nature particulière exige l'emballage, et qu'un dommage s'ensuive, c'est un cas prévu par l'art. 3, al. 1, 1^o; mais il y a *faute de sa part* et en conséquence l'exonération de responsabilité du chemin de fer est aussi prévue par l'art. 30. C'est une autre question de savoir si le chemin de fer ne serait pourtant pas responsable en vertu du même art. 30, pour avoir ainsi accepté la marchandise et commis également une faute, et la réponse dépendrait des circonstances de fait du cas particulier. L'art. 31, al. 1, 4^o prévoit certains cas qui se rapprochent du cas de vice propre de la

(1) V. Procès-verbal de la 1^{re} conférence, p. 37, sur l'art. 18 a, qui est devenu l'art. 37.

chose prévu par l'article 30, mais sans pourtant se confondre avec lui. Cependant, la délimitation entre les deux sortes de faits ne saurait être tracée exactement. D'autres chiffres de l'art. 31, contiennent, par contre, des prescriptions absolument indépendantes de l'art. 30.

L'art. 31 établit des conditions de forme dans ses numéros 1, 2, 3 et 6. Ce sont là des dispositions *spéciales* qui doivent être nécessairement observées pour que l'article 31 s'applique. Elles doivent être observées et ne peuvent être tournées au moyen d'un renvoi à une règle générale (*generalia specialibus non derogant*).

Par exemple, il n'est pas permis d'exonérer le chemin de fer de la responsabilité d'un dommage résultant de l'emballage défectueux, si cette défectuosité n'est pas reconnue par l'expéditeur dans la lettre de voiture, conformément à l'article 31, al. 2, par l'unique motif que l'emballage défectueux constitue une faute de l'expéditeur et que le chemin de fer est, en conséquence, déjà exonéré par l'art. 30. L'accomplissement des formalités requises par l'art. 31 constitue toujours une condition des atténuations de responsabilité de ces articles. Supposons, par exemple, que l'expéditeur ait donné au chemin de fer des instructions pour faire opérer le transport par wagons découverts. Si ces instructions n'ont pas été mentionnées dans la lettre de voiture, conformément à l'art. 31, al. 1; 1^o, il ne

peut être question d'appliquer ce même article 31. Mais faut-il appliquer l'art. 30? L'Oberlandesgericht de Posen, en Allemagne, s'est prononcé pour l'affirmative (1).

Sa décision a été justement critiquée par le docteur Reindl (2) et l'auteur d'un article du Bulletin des transp. intern (3).

On a fait observer que l'omission de « la mention des instructions dans la lettre voiture » aurait alors pour unique effet d'empêcher le chemin de fer d'invoquer la présomption légale de l'art. 31. L'art. 31, al. 1, 1^o, ne peut avoir cette seule signification; il n'y a pas de rapport logique entre la mention d'une convention dans la lettre de voiture et l'application de la présomption, car, en effet, la *vraisemblance qu'un dommage est résulté du transport par wagon découvert ne sera ni augmentée ni diminuée par le fait que la convention en question aura été ou non insérée dans la lettre de voiture.*

A cet argument, le docteur Reindl en ajoute un autre qui nous paraît très sérieux. C'est que les

(1) 4^e Ch. civile, 2 mai 1904. Bull. des tr. intern, 1904, p. 380. Il s'agissait des art. 459, C. de Comm. allemand de 1900 et du § 77 du règlement de transports allemand, identique à l'art 31.

(2) Dr Reindl, conseiller de direction à Munich, article dans la Zeitschrift für Eisenbahnrecht d'Eger, tome XX, n^o 2.

(3) 1905, p. 89 et suiv. Il faut signaler aussi dans le même sens un article de la « Spedition und Schifffahrts Zeitung » du 10 février 1905, signé Dr S.

mots « et mentionnés dans la lettre de voiture » ont été intercalés dans l'art 31 en 1896, lors de la conférence de Paris, « pour éviter les contestations et les divergences d'opinions ultérieures ». Or si, à défaut de l'art. 31, on applique l'art. 30, les contestations et les difficultés de preuve ne sont pas évitées (1).

B. *Présomption de l'art. 31, al. 2, en faveur du chemin de fer* (2).

a) Cette présomption est la disposition capitale de l'art. 31. C'est elle qui donne à l'al. 4, sa signification pratique. Si la formule de l'al. 4 : « avarie résultant d'un danger », n'était pas reliée à l'al. 2, elle serait très critiquable, attendu qu'une avarie ne peut « résulter d'un danger », mais qu'un danger peut exister, « qu'une avarie résulte de telle ou telle cause » (3).

(1) L'exposé des motifs du projet du nouveau Code de com. allemand montre très clairement que les intentions de ses rédacteurs étaient conformes à ce que nous venons d'exposer. Ils ont voulu adapter leur loi à la Conv. intern. On ne peut douter maintenant qu'ils n'aient très exactement interprété celle-ci.

(2) Art. 31, al. 2. « Si, eu égard aux circonstances de fait, l'avarie a pu résulter de l'une des causes susmentionnées, il y aura présomption que l'avarie résulte d'une de ces causes, à moins que l'ayant droit n'établisse le contraire ».

(3) Comp. la loi suisse de 1893 et son art. 31 qui reproduit l'al. 1 de l'art. 31 de la Conv. int., mais non l'al. 2. Toute-

Cette disposition fut très attaquée au sein de la conférence, notamment par M. de Seigneux qui la trouvait *dangereuse*. Cette disposition, disait-il, « change la situation vraie des parties et charge de la preuve qui ne peut la fournir ». Et il faut bien convenir qu'il est très difficile à l'ayant droit de prouver une faute précise du chemin de fer, puisqu'il ignore ce qui se passe pendant le transport (1). Cependant les objections disparaissent en fait si l'on rapproche cette disposition d'autres prescriptions de la Conv. intern., notamment de l'art. 25 qui oblige le chemin de fer à « faire des recherches » en cas de perte ou avarie, et même » à dresser immédiatement un procès-verbal pour constater l'état de la marchandise, le montant du dommage et autant que possible *la cause de la perte*

fois il résulte de la discussion que l'intention du législateur suisse était de laisser le Juge libre d'imposer la charge de la preuve à qui lui plairait. Cependant un jugement du Trib. de commerce de Zurich du 11 janvier 1901, a décidé qu'en l'absence d'une disposition formelle, la preuve incombe au chemin de fer. Cette décision fut très critiquée par le Bulletin des transports internationaux. Voir la note à l'arrêt précité. Bull. des transports intern., 1901, p. 246. Voir aussi sur la disposition suisse un article du même Bull., 1893, p. 263 et suiv.

(1) C'est cette considération qui a fait retrancher l'al. 2, de l'art. 31 de la loi suisse sur les transports. V. note précédente. M. de Seigneux condamnait d'ailleurs en bloc l'article comme inutile, les cas qu'il prévoit rentrant déjà selon lui, dans l'art. 30.

et de l'avarie » dès qu'il la découvre ou la suppose (1).

b) Conditions d'existence de la présomption.

Pour s'en prévaloir, le chemin de fer doit d'abord prouver les deux points suivants :

1^o L'existence d'un des dangers énumérés dans l'al. 1 de l'art. 31 (nos 1 à 6), par exemple le danger inhérent au mode de transport en wagon découvert, lorsque ce transport est opéré en vertu des prescriptions des tarifs (31, al. 1, 1^o, ou bien encore un danger spécial tenant à une cause inhérente à la nature « de la chose » (2).

2^o Il faut prouver que le dommage *a pu* résulter de ce danger et cela, non pas d'une façon générale (in abstracto), mais *d'après les circonstances de fait* (in concreto) (3).

Le chemin de fer devra donc, s'il veut bénéficier de la présomption, exposer les circonstances de fait et, si on le lui demande, avoir à prouver que le

(1) Voir nos développements sur la force probante du procès-verbal de l'art. 25, infra, p. 55.

(2) Voir pour le transport d'objets en marbre Trib. de comm. de la Seine, 30 août 1902. Bull. des tr. int., 1903, p. 321 et Revue génér. des chemins de fer, 1902, n^o 6, p. 374.

(3) C'était là une question controversée du droit allemand sous l'empire de l'art. 424 du Code de commerce ancien qui ne contenait pas les mots « eu égard aux circonstances de fait » (nach den Umstænden des Falles). Mais ces mots ont passé dans l'art. 459 du nouveau code civil allemand de 1900 et dans le § 77 du nouveau règlement de transports allemand, et dans le § 77 du règlement de transports autrichien de 1900.

dommage a pu provenir de circonstances dange-reuses comme celles qui se présentaient « in con-creto ».

Le Trib. fédéral suisse, dans une décision du 7 février 1907 (1), a fait une très exacte apprécia-tion de ces principes. La Cour d'appel de Genève, confirmant par un arrêt du 23 décembre 1905 une décision du Tribunal de première instance de Genève, avait refusé d'appliquer au profit du che-min de fer la présomption de l'art. 37; il s'agissait du bris d'une bonbonne de verre et les juges de 1^{re} instance et d'appel estimaient que « d'après les circonstances de fait » il n'était pas prouvé que l'avarie avait pu résulter du danger particulier résultant de la nature de la chose (2). Le chemin de fer prétendit qu'il y avait violation de l'art. 31. par suite du refus de la Cour d'appel d'appliquer la présomption de l'al. 2 de l'art. 31. Le Trib. fédéral suisse repoussa le recours (3).

(1) Bull. des tr. int , 1908, p. 77.

(2) La façon dont la Cour d'appel apprécia dans l'espèce les circonstances de fait est contraire à toute la jurispru-dence et à l'op. des commentateurs sur l'art. 31 (1).

(3) V. arrêt de la Cour royale de Budapest du 31 mai 1898 réfutant un motif des 1^{ers} Juges sur ce point (Bull. des tr. int , 1902, p. 25). V. aussi dans le même sens Landgericht de Munich, 1^{re} Ch. Bull. des tr. intr., 1901, p. 208.

Les trib. français, d'après leurs motifs, ne paraissent pas s'inquiéter des circonstances de fait particulières V. trib. de Comm. de la Seine, 30 août 1902 (Bull. des tr. int , 1903, p. 213). V. cependant un jugement du Trib. de district en matière commerciale de Vienne, 29 janvier 1898 (Bull. tr.

Mais comment pourra-t-on connaître les circonstances de fait? L'enquête administrative que doit faire le chemin de fer pourra renseigner sur ce point; le procès-verbal prescrit par l'art. 25 est certainement valable comme moyen de preuve, puisque l'art. 25 ne s'en est occupé que dans ce but. Quand à sa force probante, c'est un point qui est tranché par l'article 55 de la Conv. int. : On appliquera la *lex fori*.

Le caractère unilatéral de ce procès-verbal fait que les juges ont généralement peu de confiance dans ses énonciations, tout au moins dans la mesure où elles sont favorables au chemins de fer. Le trib. fédéral suisse, dans son arrêt précité du 7 février 1907 (v. *supra*, p. 54) a admis que le juge pouvait valablement considérer comme exactes certaines énonciations du procès-verbal défavorables au chemin de fer, sans tenir compte des autres.

Si les conditions qui précèdent sont réunies, la présomption s'applique et l'on tient pour prouvé que le dommage est bien réellement résulté d'un des dangers énumérés dans l'art. 31.

Mais le demandeur est libre de faire la preuve contraire que le dommage provient d'une autre cause, qui ne fonde aucune exonération de respon-

int., 1898, p. 178). Il s'agissait du § 77 du règlement de tr. autrichien (identique à l'art. 31).

sabilité au profit du chemin de fer. Cette preuve contraire peut être faite de deux manières.

1^o En établissant que l'avarie ne pouvait résulter, d'après les circonstances de fait, du danger particulier qui fondait la présomption (preuve directe).

Dans ce cas, il n'y a pas, à proprement parler, preuve contraire; il s'agit plutôt ici d'empêcher la présomption de s'établir, tandis que dans le cas suivant c'est une présomption déjà introduite qu'il s'agit de combattre. La possibilité de cette preuve directe n'est pas douteuse. L'ayant droit possède évidemment le droit de démontrer que le chemin de fer ne se trouve pas dans les conditions voulues pour se prévaloir de la présomption (1).

La Cour suprême autrichienne, dans l'arrêt cité en note, s'est contentée de ce fait que « la marchandise avait été emballée d'une manière irréprochable ». C'est une décision exceptionnelle : on se montre généralement plus difficile. Même, un arrêt du Reichsgericht, du 10 octobre 1906 (2), concernant les avaries d'œufs, expose que les dommages éprouvés par certaines marchandises à raison d'un vice propre, sont régis par l'art. 30, tandis que la présomption de l'art. 31, al. 2, ne se rapporte qu'aux avaries extraordinaires, plus étendues, résultant de causes inhérentes à la nature de la marchandise.

(1) V. en faveur de la preuve directe, un arrêt de la Cour suprême autrichienne, du 28 avril 1908 (Bull. des trib. int., 1908, p. 395), approuvant un arrêt du Landesgericht.

(2) Bull. des tr. int. (1907, p. 188 et suiv.)

Pour décider si l'on se trouve en présence d'une avarie de ce genre régie par la disposition de l'article 34, il faut examiner s'il ne s'est pas produit des *circonstances constituant un danger sérieux, même pour les marchandises non sujettes à détérioration facile*. Si ces circonstances sont prouvées, l'avarie ne peut être considérée comme tenant aux dangers spéciaux de l'art. 34 (1). D'après ce même arrêt, on peut se contenter ici d'une preuve tirée d'indices.

2^o La preuve contraire peut être faite en démontrant que le dommage a pour cause un fait précis, sans relation avec la nature dangereuse de la chose, mais constituant *une faute du chemin de fer*.

Gerstner fait observer que les défectuosités du matériel de transport doivent être envisagées comme constituant toujours une faute du chemin de fer, mais cette faute peut être compensée par celle de l'expéditeur qui accepte sans réserve le matériel. Quant aux moyens de preuve, leur admissibilité et leur force probante est réglée par la *lex fori* (suivant l'art. 55), mais le procès-verbal de l'art. 25 sera toujours admissible, et sa force probante sera déterminée par cette loi (2).

(1) Voir aussi Trib. de comm. de Verviers, 19 décembre 1907 (Bull. des tri. int., 1908, p. 138) (V. d'autres décisions judic. au même Bull., 1899, p. 482; 1902, p. 163; 1903, p. 281).

(2) Dans le projet du commissaire allemand se trouvait l'addition suivante au § 2 de l'article 18 *a*, actuellement art. 31 : « Là-dessus, si la preuve du contraire doit être à « considérer comme produite, le juge décide, d'après sa li-

C. Enumération et étude des dangers spéciaux prévus par l'art. 31.

Le chemin de fer n'est pas responsable « 1^o de l'avarie survenue aux marchandises qui, en vertu des prescriptions des tarifs ou des conditions passées avec l'expéditeur et mentionnées dans la lettre de voiture, sont transportées en wagon découvert ». Le transport en wagon couvert est généralement préférable à l'autre, puisqu'il assure à la marchandise une protection plus grande contre les dangers extérieurs (1). Cependant certains produits grossiers, tels que les pierres, le charbon de bois, peuvent se passer d'un abri.

« bre conviction, déterminée par les éléments du débat, « sans être lié par aucun mode de preuve déterminé ».

Cette disposition, en principe acceptée par la 1^{re} conférence, fut cependant repoussée, sur la proposition de la commission de rédaction; on donne pour motif qu'une disposition générale dans le même sens avait été adoptée.

V. dans l'art. 55, 2^e paragraphe. Mais dans la 2^e conférence, ce 2^e paragraphe fut rayé. Par là ont été modifiées, au détriment du public, les dispositions de l'article 31: autant du moins que le principe adopté par le projet ne se retrouve pas dans la *lex fori*; en Allemagne, art. 256 du Code de Procéd. allemand, permet d'appliquer ce principe, en France également, comme il s'agit de la preuve d'un fait, c'est le principe de la libre conviction qui s'applique entièrement. V. Gerstner, *op. cit.*, p. 349.

(1) Gerstner (*op. cit.*, p. 338), assimile au transport en wagons couverts le transport par « *Kulissen wagen* », qui doivent être des wagons à toits mobiles. Le transport, dit-il, est aussi coûteux par de tels wagons que par les wagons couverts.

D'autres marchandises ont en vérité besoin d'être abritées, mais peuvent cependant, sans trop d'inconvénients, être expédiées par wagons découverts; l'expéditeur peut alors vouloir profiter des conditions moins onéreuses d'un pareil transport (au besoin il peut atténuer l'inconvénient des wagons découverts en employant des bâches). Enfin l'expéditeur peut croire que le transport par wagons découverts convient mieux à sa marchandise, en lui assurant par exemple une aération plus grande. Il peut alors faire une convention dans ce sens avec le chemin de fer, bien qu'il n'existe sur ce point aucune prescription particulière des tarifs, ou même si les tarifs contiennent la prescription opposée. Dans tous ces cas, il a paru injuste que le chemin de fer qui ne viole aucun devoir, par le fait que la marchandise a été moins protégée, puisse encourir une responsabilité quelconque à raison des dangers particuliers à ce mode de transport.

b) Le texte suppose que c'est en vertu des prescriptions de tarifs ou des conventions passées avec l'expéditeur que les marchandises sont admises au transport en wagon découvert. Une forme déterminée a été imposée par cette convention par la conférence de revision de Paris de 1896; elle doit être mentionnée dans la lettre de voiture (1). Si

(1) Là-dessus v. supra, p. 49. Cette règle a été posée « pour éviter les contestations ». Si elle n'est pas observée, ni l'art 31, ni même les causes d'exonération de l'art. 30 (ordre de l'expéditeur) ne peuvent s'appliquer.

donc le chemin de fer a, de lui-même, en dehors de toute convention ou tarifs, choisi le transport en wagons découverts, il ne peut se prévaloir du bénéfice de l'art. 31 (1).

c) Les dangers qui résultent de ce mode de transport consistent dans la protection insuffisante *contre les intempéries* (froid, chaleur, pluie, vent, poussière, etc.), *contre certains périls tenant au transport lui-même*, tels que fumée, étincelles de locomotives, ébranlement très fort. Si le dommage provient des étincelles de la locomotive, la responsabilité du chemin de fer ne sera pas toujours exclue, même si la machine est pourvue d'un pare étincelles. Le fait d'avoir « placé le wagon découvert immédiatement derrière le tender de la locomotive », constitue une faute engageant la responsabilité du chemin de fer (2).

(1) V. Arrêt Cour Royale de Budapest, 31 mai 1898, cite à la note suivante.

(2) V. Cour d'appel de Liège, 31 janvier 1900 (Bull. des tr. int., 1906, p. 456).

V. arrêt de la *Cour royale de Budapest* approuvant les décisions des premiers juges, 31 mai 1898. (Bull. des tr. int., 1902, p. 15).

V. Oberlandes Gericht, de Darmstadt, du 24 avril 1903 (Bull. des tr. int., 1904, p. 272). Dans l'espèce, il y avait lieu de prendre en considération le § 5, al. 8, des instructions allemandes relatives à la composition des trains. « Les wagons découverts chargés de matières facilement inflammables ne doivent pas être placés à proximité immédiate des locomotives, wagons pourvus de poêle de chauffage, ni attachés en queue du train, à cause de la lanterne.

On s'est demandé si l'on doit tenir compte de ce fait que le *vol* (1) *est facilité* par le mode de transport en wagon découvert. La Convention internationale n'en parle pas ; mais dans le Vereins règlement austro-hongrois allemand ancien (2), il était dit qu'on ne devrait pas considérer comme danger inhérent à ce mode de transport une diminution de poids considérable ou la disparition d'un colis entier. Il n'est pas admissible que dans la Conv. internationale, qui s'inspirait du droit allemand, on ait voulu créer une règle opposée (3).

Les dangers que nous venons d'indiquer se présentent même dans le cas particulier où les wagons ont été *pourvus de bâches*, sans ordre de l'expéditeur, et l'article 31 doit s'appliquer.

La jurisprudence est constante en ce sens (4).

(1) V. Gerstner, p. 339.

(2) De même, le § 77 des règlements d'exploitation austro-hongrois et allemand.

(3) V. Comp. une décision Cour de Cass., Turin, 13 mars 1893 (Bull. des tr. int., p. 259). D'ailleurs, le vol ne fonderait une exonération de responsabilité que s'il était accompli par un tiers, et s'il était impossible de l'éviter par des mesures ordinaires ; alors il y a *force majeure*.

(4) V. arrêt de la Cour royale de Budapest du 31 mai 1898 sur un cas d'incendie survenu malgré la présence d'une bâche (Bull. des tr. int., 1902, p. 15). Arrêt de la même Cour du 7 mars 1907 (même Bull., 1908, p. 136). France. Jugement du Trib. de com. d'Alençon (Bull. des tr. int., 1903, p. 378) et aussi en trafic interne, Cour de cas., 14 avril 1899 (Bull. des tr. int., 1899, p. 625). Oberlandesgericht de Colmar, 21 décembre 1896 C. (Bull. des tr. int., 1897, p. 37). Cour d'ap-

L'article 31 s'applique, dit Gerstner (op. cit. p. 339) « que les bâches aient été placées sur l'ordre de l'expéditeur ou par lui-même, ou sur l'initiative du chemin de fer, qu'elles aient été louées ou non par l'expéditeur (1) ». Cela est vrai, car ces circonstances ne font pas qu'il y a plus ou moins de danger; cependant elles doivent être prises en considération pour savoir s'il y a faute du chemin de fer. C'est ainsi que l'arrêt de l'Oberlandesgericht de Colmar (cité à la note 4) a décidé que le chemin de fer est en faute quand ses agents ont fourni contre paiement à l'expéditeur des bâches défectueuses qui ont causé le dommage. L'arrêt de la Cour de Budapest du 7 mars 1907 (cité à la note 4) s'est décidé dans le même sens (2). Cependant, un grand nombre d'arrêts ne considèrent pas ce fait comme une faute et la Cour de cassation de France s'est ran-

pel de Liège, 31 janvier 1900 (Bull. des trib. int., 1901, p. 456) Trib. comm. Ostende, 18 juin 1896 (Bull. des tr. int., 1896, p. 360).

(1) La jurisprudence est aussi de cet avis, voir les arrêts cités à la note 4, p. 61.

(2) Un arrêt de la Cour de Grenoble du 18 juin 1902 déclare que le chemin de fer est en principe responsable du *mauvais état des bâches* qu'il fournit à l'expéditeur, même s'il les livre gracieusement et gratuitement, mais non d'un *bâchage défectueux* (une mauvaise utilisation des bâches), car le chemin de fer n'est pas obligé d'y procéder. Le Bull. des trib. int. n'admet pas cette dernière solution. D'après lui, le chemin de fer a toujours le devoir d'effectuer convenablement le bâchage. Dans ce sens, Cour de Bull. des tr. int., 1903, p. 248.

gée à cet avis, dans un arrêt du 14 avril 1899 (1).

L'art. 34 s'applique aussi en cas de transport par wagon découvert d'une voiture de déménagement (2).

2° (Le chemin de fer n'est pas responsable)
« de l'avarie survenue aux marchandises qui, sui-
« vant la déclaration de l'expéditeur dans la lettre
« de voiture (art. 9), sont remises en vrac (3) ou
« avec un emballage défectueux, quoique par leur
« nature et pour être à l'abri des pertes et avaries
« elles exigent un emballage, en tant que l'avarie
« sera résultée du manque ou de l'état défectueux
« de l'emballage ».

Cette disposition se confond avec celle de l'art. 9 à laquelle doit se rapporter, s'il y a lieu, l'expéditeur en cas d'insuffisante apparente de l'emballage reconnue par lui (4). Aussi l'art. 9 prend, grâce à l'art. 34 et à la présomption établie par cet article, une grande importance. Mais il peut s'appliquer indépendamment de cet article (5).

(1) Dans un arrêt qui concerne, il est vrai, le trafic intérieur. La raison qu'il donne, c'est que le bâchage n'est pas obligatoire pour le chemin de fer.

(2) Arrêt du Reichsgericht I, Civilsénat, 10 novembre 1894 (Bull. des tr. int., 1895; p. 38).

(3) C'est-à-dire sans emballage à même le wagon.

(4) Sur la mention dans la lettre de voiture, voir ci-dessus, p. 49. V. une application dans l'arrêt de la Cour suprême d'Allemagne du 29 janvier 1907. Bull. des tr. int., 1907, p. 326).

(5) S'il s'agit d'un vice non apparent de l'emballage, le chemin de fer ne sera pas responsable du dommage en

Mais le chemin de fer sera responsable s'il est prouvé que l'avarie s'est produite par sa faute (1).

3^o (Le chemin de fer est responsable) « de l'avarie survenue aux marchandises qui, en vertu des prescriptions des tarifs ou des conventions passées avec l'expéditeur et mentionnées dans la lettre de voiture en tant que de telles conventions sont autorisées sur le territoire de l'Etat où elles sont appliquées, ont été chargées par l'expéditeur ou déchargées par le destinataire, en tant que l'avarie sera résultée du danger inhérent à l'opération du chargement ou du déchargement, ou d'un chargement défectueux. »

Les marchandises qui appartiennent à cette catégorie sont déterminées ordinairement par les tarifs ou les prescriptions relatives aux tarifs. Ce sont généralement les objets particulièrement lourds et volumineux. Dans ce cas, le chargement et le déchargement qui, en principe, incombent au chemin de fer, sont à la charge de l'expéditeur et du destinataire.

résultant, conformément à l'art. 9. V. là-dessus Bezirksgericht de Teschen. 17 mai 1907 (Bull. des tr. int., 1908, p. 171).

Jugement du Trib. de comm. de Saint-Quentin, 4 avril 1896 (Bull. 1897, p. 367).

(1) Les tarifs et cond. de transport du 1^{er} juillet 1895, en Italie, consacrent la même règle que l'art. 31 C, notamment pour les marchandises chargées en vrac. V. Cour d'appel de Milan, 10 novembre 1896 (Bull. des tr. int. 1897, p. 227).

De même, la loi belge du 25 août 1891. V. Trib. de comm. d'Ostende 18 juin 1896 (Bull. des tr. int., 1896, p. 360).

Il se peut aussi que la marchandise ayant besoin de soins particuliers au moment du chargement ou du déchargement, l'ayant droit tienne à faire cette opération lui-même et se réserve par une convention formelle le droit de la faire.

b) Si plusieurs tarifs s'appliquent au même transport et contiennent des dispositions différentes sur ce point, il faudra, dit Gerstner, « pour le chargement, appliquer le tarif qui régit le chemin de fer expéditeur ; pour le déchargement, celui auquel participera le chemin de fer d'arrivée » (1).

c) L'exonération du chemin de fer est très équitable ici, car on ne peut penser à rendre le chemin de fer responsable d'une affaire qui ne dépend que de l'expéditeur ou du destinataire. Il se peut qu'un objet disparaisse dans l'opération, que le chargement soit mal fait, ce qui peut occasionner un dommage en cours de route. On comprend aussi que l'on présume, en présence de ce danger, qu'un dommage survenu pendant le transport résulte effectivement de ce danger. La preuve contraire pourra être faite que le dommage est résulté d'une faute du chemin de fer.

Très fréquemment cette faute résulte de la détec-

(1) En effet, le chargement et le déchargement sont des opérations dépendantes du transport, lequel est régi successivement par les différents tarifs applicables sur chaque réseau différent.

tuosité du wagon fourni (1), alors même que l'expéditeur aurait omis d'examiner soigneusement l'état du wagon (2). Cependant il en serait autrement si l'expéditeur, connaissant cette défectuosité, s'en était accommodé sans formuler aucune réserve (3). Le chemin de fer est en faute dans les cas suivants. Par exemple :

Il fournit des wagons dont la toiture est mauvaise (4). La plate-forme est malpropre ou souillée de substances nuisibles à la marchandise. Mais alors il ne faut pas qu'il s'agisse « d'un état anormal » flagrant, visible à première vue ou d'une autre « circonstance analogue capable d'attirer l'attention » des employés de l'expéditeur » car, dans ce cas,

(1) Belgique. Trib. Ostende, 18 juin 1896 (Bull. des tr. int., 1896, p. 351).

(2) Voir Cour suprême autrichienne, 1904. (Bull. des tr. int., 1904, p. 130).

(3) V. Arrêt de la Cour suprême autrichienne, 24 août 1899 (Bull. des tr. int., 1902, p. 54). Il s'agissait d'un wagon non pourvu d'une ventilation suffisante pour le transport de la viande. Voir aussi les décisions citées plus haut à propos des bâches, et décision du comité pour affaires de trafic de l'Union des Chemins de fer allemands des 24 et 25 janvier 1901 (Bull. des tr. int., 1901, p. 329). V. cependant un arrêt isolé de la Cour de cass. de Turin (Bull. des tr. int., 1902, p. 239), qui décide que l'expéditeur « doit se rendre compte du mauvais état du wagon ».

(4) V. Trib. de comm. de Louvain, 4 novembre 1902 (Bull. des tr. int. 1903, p. 184).

il y aurait faute de ce dernier (1). Le chemin de fer est aussi responsable de l'incendie occasionné par les étincelles des machines, et du mauvais état des bâches qu'il fournit (2) (voir les numéros précédents), mais il n'est pas responsable du mauvais « bâchage » (3). On peut dire d'une façon générale que le chemin de fer est en faute en principe, dans les cas de défectuosité de son matériel (4) et ces sortes de fautes du chemin de fer seront ici les plus fréquentes.

4^o Le chemin de fer n'est pas responsable « de
« l'avarie survenue aux marchandises qui pour
« des causes inhérentes à leur nature sont ex-
« posées au danger particulier de se perdre en
« tout ou en partie et d'être avariées, notamment
« à la suite de bris, rouille, détérioration intérieure
« et spontanée, coulage extraordinaire, dessic-

(1) Amtsgericht de Mulhouse, 26 juin 1900. Bull. des tr. int., 1900, p. 349. V. cependant l'arrêt précité de la Cour de cass. de Turin, du 25 avril 1902.

(2) Trib. civil et comm. de Florence, 23 février 1895 (Bull. des tr. int. 1896, p. 318).

(3) France : Cour de cass. 18 février 1902 (Bull. des tr. int., 1904, p. 100).

(4) Trib. de comm. de la Seine, 5 septembre 1891 (Bull. des trib. int. 1894, p. 158). Cependant il a été jugé que l'expéditeur chargeant sa marchandise avec une chaîne de soutènement appartenant à la Compagnie, celle-ci n'est pas responsable du dommage résultant de sa rupture. Cour suprême autrichienne, 19 janvier 1904. (Bull. des trib. int. 1907, 1^{er} fascicule).

« cation et déperdition en tant que l'avarie est « résultée de ce danger ».

L'article 30 parle de « vice propre de la chose » et en fait un cas d'exonération du chemin de fer. Mais le législateur de la Conv. int. a considéré que certaines marchandises étaient d'une telle nature qu'il en résultait un danger particulier pour elles de s'endommager. Il existe alors en fait une véritable « *presumptio hominis* » que le dommage est bien résulté de ce danger. Le législateur en a fait dans l'art. 31 une véritable « *presumptio juris* ». On peut dire particulièrement pour cette disposition que toute son importance réside en ce que la charge de la preuve est renversée au profit du chemin de fer.

Cependant l'art. 31 prévoit ici certains cas que l'art. 30, s'il existait seul, laisserait de côté; c'est le cas de *coulage extraordinaire*.

Dans quels cas y aura-t-il un « *danger particulier* tenant à un *vice inhérent à la nature de la chose* » (1)?

Bris). Certaines matières sont plus exposées que d'autres à se briser comme, par exemple, les vases de terre, le verre. On s'est demandé si un liquide étant expédié dans des récipients en verre, ces derniers devaient être considérés comme emballage ou comme faisant *partie intégrante* de la marchan-

(1) Remarquer que l'art. 30 emploie l'expression plus générale « *vice propre de la chose* ».

dise. Il faut répondre que les liquides eux-mêmes n'étant pas transportables par wagons (sauf en cas d'emploi de wagons citernes) ne peuvent être une marchandise que si on les envisage « comme formant un tout avec l'enveloppe qui les contient directement ». La jurisprudence est unanime en ce sens (1).

La décision citée à la note précédente du Trib. d'appel de Lubeck ajoute à cette raison un argument de texte tiré de notre disposition elle-même, en ce qu'il parle de coulage extraordinaire. « Par là « on entend, dit-il, une fuite extraordinairement « forte du liquide causée par la détérioration de « l'enveloppe. Elle n'a jamais pour cause la nature « particulière du liquide, mais toujours la détérioration extérieure du contenant... et la loi, en « accordant à la nature de la marchandise une « influence sur le coulage, a pensé à l'enveloppe ». C'est vouloir trop prouver, car l'argument est mauvais. Le coulage extraordinaire tient beaucoup

(1) V. Cour d'appel de Liège, 6 janvier 1906 (Bull. des tr. int., 1906, p. 281). Trib. de comm. de Lille, 28 janvier 1898 (Bull. des tr. int., 1898, p. 530), mais surtout *Jugement du Bezirksgericht* pour affaires commerciales, confirmé en appel, puis par la Cour suprême le 10 juillet 1900 (Bull. des tr. int., 10 juillet 1900), et le *Tribunal d'appel de Lubeck* (réformant le jugement de 1^{re} instance) cité par le *Zeitung des Verens deutscher E. B. Verwaltungen*, n° 53, 9 juillet 1904 (Bull. des tr. int., 1906, p. 275), établit une règle générale qui n'est pas spéciale au transport d'œufs, *Reichsgericht*, 10 octobre 1906 (même Bull., 1907, p. 188).

moins à une défectuosité particulière de l'enveloppe qu'à un caractère particulièrement subtil de la marchandise, tel que l'huile, l'éther, l'esprit de vin, tandis que le vin, l'huile grasse, la bière ne sont exposés qu'au coulage ordinaire dans des tonneaux identiques (1).

Parmi les objets susceptibles de se briser facilement, on peut signaler certains objets en fonte, mais cela dépend et de la nature de la fonte et de la forme de l'objet (2).

Les œufs, à raison de leur nature, sont particulièrement exposés au danger de bris. Aussi la plupart des tribunaux admettent-ils toujours la présomption de l'art. 31 (3), même quand les œufs sont

(1) C'est bien là ce que signifie coulage extraordinaire, suivant Gerstner, op. cit., p. 343, et décision du Reichsgericht, 12 décembre 1903 (Bull. des tr. int., 1904, p. 174).

(2) Jugement du Trib. de Mayence, 24 juin 1903 (Bull. des tr. int., 1904, p. 309). Arrêt Cour suprême d'Autriche du 25 septembre 1895 (Bull. des tr. int., 1897, p. 25). France, Bull. des tr. int., (1903, p. 276 et 278).

(3) V. France, Cour d'appel de Douai, 9 mars 1899 (Bull. des tr. int., 1899, p. 482).

Autriche, Bezirksgericht, pour affaires com. Vienne 15 mai 1900 (même Bull. 1902, p. 16); id., 14 septembre 1900 (même Bull. 1904, p. 105); Bezirksgericht siégeant commercialement de Prague, 29 novembre 1901 (même Bull. 1902, p. 199).

Allemagne, Oberlandesgericht de Hambourg, 12 mars 1906 (même Bull. 1907, p. 70).

Belgique, Trib. comm. de Verviers, 19 décembre 1907 (1908, p. 138).

Cependant le Reichsgericht refuse d'appliquer la présomption « s'il s'est produit des circonstances qui auraient

emballés d'une façon particulièrement soignée. Dans ces divers cas la preuve contraire à faire pour détruire la présomption sera celle d'un choc. Or les chocs sont inévitables dans les transports par chemin de fer, ils peuvent se produire en dehors de toute faute de celui-ci, et c'est aux tribunaux d'apprécier dans chaque cas particulier si le choc provient ou non d'une faute du transporteur. L'arrêt du Bezirksgericht de Vienne cité en note, nous paraît se montrer beaucoup trop strict dans l'appréciation de cette faute en exigeant « un choc capable d'endommager le matériel roulant ».

A côté du danger de bris existe aussi la détérioration intérieure et spontanée, la dessiccation, etc...

5° Le chemin de fer est responsable « de l'avarie survenue aux animaux vivants en tant que celle-ci est résultée du danger particulier que le transport de ces animaux entraîne pour eux ».

Le danger particulier tient ici à ce que les animaux peuvent facilement s'échapper ou souffrir des coups, chocs, etc..., être étouffés..., tomber malades ou dépérir par suite du transport; si le dommage se produit au moment du chargement ou du déchargement, c'est le numéro 3 de notre article qui s'applique généralement : D'après la

comporté un danger sérieux aussi pour d'autres marchandises ».

majorité des tarifs ces opérations incombent à l'expéditeur et au destinataire quand il s'agit du transport d'animaux. La plupart des tarifs prescrivent aussi que les animaux seront accompagnés et c'est pourquoi, presque toujours, c'est notre numéro 6 qui s'appliquera. Cependant il n'en est pas toujours ainsi. La disposition que nous examinons a souvent l'occasion de s'appliquer en matière de « transport de poissons vivants ». Il arrive souvent que les poissons périssent asphyxiés par défaut d'aération de l'eau quand celle-ci reste longtemps immobile (1). Aussi l'expéditeur a le plus grand intérêt à ce que le transport se fasse avec le moins d'interruption possible. Il convient souvent avec le chemin de fer que le transport aura lieu « en grande vitesse » et par « certains trains ». Si le chemin de fer ne se conforme pas à ces indications, il y a faute de sa part, lors même que le transport aurait été effectué dans le délai voulu (3).

Il peut s'agir aussi de transport de *bestiaux ou de chevaux* (2), quand les tarifs n'en prescrivent pas

(1) Il existe aujourd'hui des wagons spéciaux avec appareils d'aération de l'eau.

(2) Sentence arbitrale des chemins de fer à Vienne du 7 décembre 1898 (Bull. des tr. int., 1899, p. 399) et aussi Bezirksgericht de Brünnsstadt, 17 octobre 1898. (Bull. des tr. int., 1901, p. 366).

(3) Jugement du Trib. de Florence, 30 novembre 1896 (Bull. des tr. int., 1897, p. 199). Trib. de Comm. de Liège, 3 mars 1906 (Bull. des tr. int., 1907, p. 75).

l'accompagnement, alors évidemment le chemin de fer ne serait pas responsable des accidents tenant à la nervosité, ou aux mouvements brusques des animaux transportés (1).

Il serait par contre responsable du dommage résultant de la défectuosité de son matériel, notamment de l'insuffisance des pontons d'embarquement, lors même que l'accident aurait pu être évité sans la nervosité de l'animal (2).

6^o Le chemin de fer est « responsable de l'avarie
« survenue aux marchandises et bestiaux dont le
« transport, aux termes des tarifs ou des conven-
« tions passées avec l'expéditeur et mentionnées
« dans la lettre de voiture, ne s'effectue que sous
« escorte; en tant que l'avarie est résultée du dan-
« ger que l'escorte a pour but d'écarter. »

Certains objets ont, en effet, besoin pendant le trajet de soins continus et ininterrompus, que le chemin de fer serait incapable de donner. Les tarifs obligent alors le plus souvent l'expéditeur à fournir

(1) Cour de Douai, 24 juillet 1905 (Bull. des tr. int., 1906, p. 11).

Oberlandesgericht de Stuttgart, 1^{re} Ch. civile, 28 juin 1901, (Bull. des trib. int., 1902, p. 232).

(2) France : Cass., 7 mai 1907 (Bull. des trav. int., 1908, p. 135).

Reichsgericht, 1^{re} Ch. civile, 9 mars 1904 (Bull. des tr. int., 1904, p. 310). On a vu aussi une faute du chemin de fer dans le fait d'avoir refusé de livrer une vache aussitôt après son arrivée. Cass., 27 novembre 1895 (Bull. des tr. int., 1896, p. 105).

une escorte, et s'il s'agit d'un cas non prévu par les tarifs, l'expéditeur peut lui-même avoir intérêt à faire accompagner la marchandise, et à faire insérer une clause en ce sens dans la lettre de voiture. Pour que notre disposition s'applique, la clause formelle du tarif ou les conventions mentionnées dans la lettre de voiture sont nécessaires (1).

Si la marchandise est escortée en dehors de ces conditions, c'est le droit commun qui s'applique, à moins qu'on ne se trouve dans un cas prévu par l'art. 30.

Les prescriptions des tarifs sur ce point visent surtout le transport de certains animaux, tels que les bestiaux et les chevaux. Il arrive donc très fréquemment que les numéros 5 et 6 de l'art. 34, al. 1, s'appliquent ensemble. Il arrive aussi que l'escorte est prescrite pour le transport de certaines machines délicates, de certaines choses de très grande valeur, ou les cadavres (2).

Il est assez délicat de déterminer d'une façon précise quels sont les dangers que l'escorte a pour but d'écarter. La nature de la chose permet de le déterminer, mais souvent les tarifs contiennent sur ce point des dispositions formelles. Pour les animaux, c'est la chute au moment du transborde-

(1) Sur la mention dans la lettre de voiture, v. *suprà* p. 49.

(2) Ces choses ne sont admises qu'exceptionnellement en trafic international, et seulement sous certaines conditions, art. 3.

ment, les blessures réciproques, l'insuffisance de nourriture. Pour les objets de prix, le danger de vol; pour certaines machines, le bris. Par conséquent, si un dommage se produit par suite de ces dangers, ce n'est pas le chemin de fer qui est responsable, mais l'ayant droit. En vertu de l'art. 34, al. 2, on présumera que le dommage est bien résulté de ce danger, et l'ayant droit devra prouver la faute du chemin de fer, s'il prétend le rendre responsable de l'avarie. Ce sera la défectuosité du matériel, par exemple la mauvaise fermeture du wagon, permettant aux animaux de s'échapper (1). Mais on ne peut voir une faute du chemin de fer dans le cas de retard d'un train, s'il opère le transport dans le délai réglementaire (2).

(1) Oberlandesgericht Cassel, 16 juin 1904 (Bull. des tr. int., 1905, p. 139).

(2) Trib. Comm. Bruxelles, 19 novembre 1903 (Bull. des tr. int., 1904, p. 100).

§ 5.

*Exclusion de la responsabilité du chemin de fer pour
déchets de poids (art. 32) (1).*

Parmi les dangers inhérents à la nature de la chose, il en est un que le législateur a détaché de l'art. 31 pour en traiter à part dans l'art. 32.

Je veux parler du déchet de poids que certaines marchandises subissent naturellement par suite de l'évaporation par exemple... (marchandises humides). Dans ce cas, si une perte de poids est constatée à l'arrivée, on comprend que le chemin de fer

(1) Art. 32, « al. 1. En ce qui concerne les marchandises
« qui, en raison de leur nature particulière, subissent en
« règle générale, par le fait même du transport, un déchet
« de poids, le chemin de fer ne répond de ces manquants
« qu'autant qu'ils dépassent la tolérance déterminée par les
« dispositions réglementaires.

« Al. 2. Dans le cas où plusieurs colis sont transportés
« avec une seule lettre de voiture, la tolérance sera calculée
« séparément pour chaque colis, lorsque le poids des
« colis isolés est indiqué dans la lettre de voiture, ou peut
« être constaté d'une autre manière.

« Al. 3. Cette restriction de la responsabilité ne peut toutefois
« être invoquée lorsqu'il aura été prouvé que la perte,
« selon les circonstances du fait, ne résulte pas de la nature
« de la marchandise, ou que la tolérance fixée ne peut
« pas s'appliquer à raison de la nature de la marchandise,
« ou des circonstances dans lesquelles s'est produit le manquant.

« A. 4. En cas de perte totale de la marchandise, il ne
« pourra être fait aucune déduction résultant du déchet de
« route. »

ne soit pas responsable, en tant, du moins, que le déchet de poids résulte des causes que nous venons d'indiquer. Il ne serait pas juste pourtant qu'il soit exonéré d'une façon absolue, puisque le déchet peut aussi provenir de sa faute. Aussi est-il dit dans l'art. 32 que le chemin de fer répondra de ces manquants autant qu'ils dépassent la tolérance déterminée par les dispositions réglementaires, § 8 (1). Le chemin de fer bénéficie d'une présomption légale, mais seulement jusqu'à concurrence de la tolérance indiquée. Pour s'en prévaloir, il devra prouver que la marchandise est bien de la nature prévue au § 8 des disp. régl. La preuve contraire est possible : L'ayant droit peut d'abord écarter purement et simplement la présomption, en démontrant que la marchandise ne rentre pas dans les termes du § 8 des disp. régl., ou qu'à raison des

(1) § 8 des dispositions réglementaires :

« Al. 1). Une tolérance de 2 0/0 du poids est accordée pour
« déchet de route sur le poids des marchandises liquides
« ou remises à l'état humides, et sur le poids des marchan-
« dises sèches désignées ci-après :

« Bois de teinture râpés et moulus ; écorces ; racines ;
« bois de réglisse ; tabac haché ; graisses ; savons et huiles
« fermes ; fruits frais ; feuilles de tabac fraîches ; laines ;
« peaux ; fourrure ; cuirs ; fruits séchés ou cuits ; tendants
« d'animaux ; cornes et onglons ; os (entiers et moulus) ;
« poissons séchés ; houblon ; mastic frais ; soies de porc ;
« crins ; sel.

« Al. 2). Pour toutes les autres marchandises sèches de
« l'espèce désignée à l'art. 32 de la Convention, la tolérance
« est de 1 0/0. »

circonstances dans lesquelles s'est produit le manquant, le § 8 ne peut s'appliquer. Par exemple, on peut prouver que le manquant s'est produit tout à fait au début du transport, ou que ce dernier a duré trop peu de temps pour qu'un déchet de poids ait pu normalement se produire.

L'ayant droit pourra aussi démontrer, pour combattre la présomption, que parmi les circonstances de fait, se trouve une faute du chemin de fer et que cette faute est bien la cause du manquant entier ou d'une portion déterminée de ce déchet de poids (2).

Dans ce dernier cas, la tolérance s'appliquera pour le surplus (1).

En somme, tant que la perte ne dépasse pas la tolérance fixée ; c'est une règle analogue à celle de l'art. 51-4^o, qui s'applique à cela près que les conditions d'applications de la présomption sont mieux précisées dans l'art. 32 et le § 8 des dispositions réglementaires. Mais si le dommage dépasse la tolérance établie, la règle que nous venons d'indiquer ne s'applique plus que jusqu'à concurrence de cette dernière. Pour le surplus, c'est l'art. 30 qui s'applique.

(2) V. Jugement du Bezirksgericht pour affaires commerciales, Vienne, 9 juin 1903. (Bull. des tr. int., 1904, p. 133.

(1) V. Cour suprême autrichienne, 25 janvier 1905 (Bull. des tr. int., 1906, p. 61).

DEUXIÈME PARTIE

ÉTENDUE DE L'INDEMNITÉ A PAYER PAR LE CHEMIN DE FER

Notions préliminaires.

Sur cette question, la Convention de Berne contient des dispositions particulières absolument différentes de notre droit français. Nous allons voir comment les trois conférences de Berne ont abouti à ce résultat. La règle normale telle que l'établissent les articles 34 et 37 sera étudiée d'abord. Nous examinerons ensuite les dérogations qui sont apportées à cette règle par l'art. 35, qui limite dans certains cas la responsabilité du chemin de fer, par l'art. 38 qui l'augmente jusqu'à concurrence d'un certain maximum, lorsqu'il y a déclaration d'un intérêt à la livraison, enfin par l'art. 44 qui l'augmente indéfiniment dans les cas de dol et de faute grave.

§ 1. — *Historique des dispositions de la Convention internationale concernant cette question.*

La question de savoir sur quelle base doit être établi le montant de l'indemnité en cas de perte ou avarie des marchandises, est tranchée par les articles 34 et 37, 35, 38 et 41, de la Convention internationale. Ces dispositions reposent sur un compromis entre les systèmes juridiques des différents États contractants. Ces systèmes s'inspiraient plus ou moins directement, les uns du droit français, les autres du droit allemand. Entre ces deux grandes influences, sur bien des points contradictoires, la lutte se poursuivait âprement pendant chacune des trois conférences qui aboutirent à la Convention de Berne, et cette lutte se termina, il faut le dire, par le succès de l'influence allemande qui, malgré les concessions faites au droit français, domine les dispositions relatives à l'évaluation du montant de l'indemnité (1).

Droit français. — Avant 1890, se rattachaient au système français le droit belge et le droit italien qui, pourtant, depuis 1883, tendait à se laisser gagner par l'influence allemande (1).

(1) Elle domine d'ailleurs l'ensemble des dispositions de la Convention internationale, mais, sur ce point, plus encore que sur tout autre.

(1) V. art. 405 du Codice di commercio, du 1^{er} janvier 1883. Depuis la Convention, il se serait produit, au dire de Gerstner, « une accession plus forte du droit italien « interne » aux idées allemandes.

Des articles 103 du Code de commerce et 1784 du Code civil, il résulte que le voiturier est responsable de la perte ou avarie de la marchandise, hors les cas de vice propre de la chose, et force majeure, auxquels il faut ajouter le cas de faute de l'expéditeur. Il convient donc d'appliquer ici le droit commun en matière de responsabilité, lequel est régi par les articles 1149 et suivants du Code civil, puisqu'il s'agit ici d'une faute commise à propos de l'exécution d'un contrat.

Les dommages-intérêts comprennent deux éléments : la *perte faite* (*dammum emergens*) et le *gain manqué* (*lucrum cessans*) (art. 1149, C. civil). Mais à cette règle, la loi apporte la double limitation suivante : *a*). La responsabilité ne comprend (sauf dans le cas de dol) que le dommage qui a été prévu ou a pu être prévu au moment de la formation du contrat (art. 1150).

b) Les dommages-intérêts ne peuvent jamais comprendre que ce qui est une seule immédiate et directe de l'inexécution de la convention. « Cette distinction en dommages directs et indirects, dit M. Planiol, n'est pas spéciale au droit français. Elle a bien montré tout ce qu'elle contient d'obscurités dans l'affaire de l'Alabama, qui faillit amener la guerre entre l'Angleterre et les États-Unis » (1)...

(1) Planiol, tome II (1905, p. 89, en note.

Le droit allemand partait, comme le droit français, de cette idée que le voiturier est responsable du dommage résultant de la perte ou avarie de la marchandise qui lui est confiée, sauf en cas de force majeure et de vice propre de la chose (article 395 du Code de commerce ancien), auxquels il faut ajouter le cas de faute de l'expéditeur.

Mais la responsabilité du voiturier se trouvait cependant limitée à la valeur vénale ordinaire de la marchandise au lieu et à l'époque de la livraison, déduction faite de ce qui, à raison de la perte ou détérioration, a été économisé sur les droits de douane et autres frais, ainsi que sur les frais de transport (1).

Mais le chemin de fer était encore plus favorisé que le voiturier ordinaire, en ce sens que l'article 427 de l'ancien Code de commerce allemand disposait : « le chemin de fer peut établir un maximum à l'indemnité à payer dans le cas où la valeur de la marchandise n'a pas été déclarée, avec augmentation du prix de transport (2) ».

(1) Art. 396 du Code de com ancien, reproduit par l'article 430 du nouveau Code (de 1900). Code de commerce autrichien et hongrois, art 395, 396, 427, et le règlement d'exploitation ancien 368. De même, l'ancien Vereins règlement, et le règlement d'exploitation autrichien.

L'article 430 du nouveau Code de commerce a modifié cette règle, en ce qui concerne les chemins de fer, dans le sens de l'art. 34 de la Conv. int.

(2) L'art. 461 du nouveau Code de commerce reproduit cet article en y ajoutant les deux conditions exigées dans l'art. 35 de la Convention internationale.

Il a été fait usage de cette faculté dans le règlement de transport allemand qui était en vigueur en 1890, qui décidait que l'indemnité serait de 60 marks (75 francs) par 50 kilog., sauf en cas de déclaration de valeur, où la somme déclarée formait le maximum de l'indemnité.

On a fait observer que le droit français n'interdisait pas de telles dispositions dans les tarifs spéciaux (1).

La législation française ne contenait, en effet, aucune disposition interdisant au chemin de fer de modifier les dispositions légales sur la responsabilité (2), par des dispositions de tarifs. La Cour de cassation elle-même a reconnu comme valables des limitations à la responsabilité introduites dans certains tarifs. La loi du 17 mars 1905 les a rendues impossibles.

L'un des délégués allemands nous dit : « Les rédacteurs des différents projets officiels ont

(1) Ce n'est pas tout à fait exact, puisque la jurisprudence considérait la clause de non responsabilité comme inefficace et comme n'entraînant tout au plus qu'un renversement de la preuve. Si cette jurisprudence avait été logique avec elle-même, elle aurait dû condamner comme inefficace toute clause limitant la responsabilité, car c'est là une clause de non responsabilité partielle.

(2) Mais les lois étrangères, pour la plupart, contenaient déjà cette interdiction d'apporter des changements aux dispositions légales concernant la responsabilité. V. article 423, C. commerce ancien, et 471, C. com. nouveau allemands. Art. 416, Codice di commercio italien. Art. 36, loi belge du 25 août 1891).

« considéré comme un des points les plus importants et les plus difficiles, de concilier les différents systèmes juridiques sur le trafic international et de créer un état de droit qui tienne équitablement compte des intérêts du public et des vœux légitimes des chemins de fer...

« Les concessions au droit français convenaient généralement aux intérêts du public, tandis que les concessions au droit allemand convenaient mieux généralement aux vœux des administrations de chemins de fer ». (Gerstner Intern. Eisenbahn-Frachtrecht, § 51, II.)

Mais il ne faut pas oublier qu'en Autriche, en Allemagne, en Italie, l'Administration des chemins de fer est entre les mains de l'Etat; il s'en suit que les délégués allemands, autrichiens, italiens devaient avoir une tendance naturelle à sacrifier les intérêts du public à ceux des gouvernements qui les avaient nommés. C'est bien, il me semble, ce qui s'est produit. Sans doute, on dut abandonner le système des maxima pur et simple (1) et en subordonner l'application à la réduction du prix de transport (art. 35, Conv. intern.).

Mais il faut convenir que l'article 35 n'est que du droit allemand mitigé (2).

(1) Cependant Eger aurait désiré qu'on les adoptât. (Voir Intern. Uebereinkommen, p. 102 et suiv.)

(2) Depuis la loi du 17 mars 1905, cette disposition est en opposition directe avec le droit français.

Quant à la disposition fondamentale, qui constitue le droit commun, des articles 34 et 37, elle est diamétralement opposée au droit français et tout à fait conforme à l'esprit de l'article 396 du Code de commerce allemand ancien : elle se base pour calculer l'indemnité uniquement sur la valeur de la marchandise. Signalons cependant comme concession au point de vue français la création d'une institution juridique nouvelle : « la déclaration d'intérêt à la livraison » (art. 38), par laquelle, en plus de l'indemnité normale, le chemin de fer peut devoir une indemnité supplémentaire jusqu'à concurrence d'une certaine somme.

Il serait trop long de faire ici l'historique des différents projets qui furent soumis aux conférences de Berne, qu'il nous suffise de renvoyer à Gerstner (*Intern. Eisenbahn Frachtrecht*, § 54, II).

§ 2.

1^o *Calcul de l'indemnité en cas de perte totale ou partielle. — Cas normal (1).*

Cette question est tranchée par l'article 34 de la Convention internationale, disposition très claire qui ne paraît pas avoir jamais donné lieu à des difficultés d'interprétation (2). Mais il est intéressant d'étudier l'élaboration et la portée de cet article. Le projet admis par la première conférence s'était conformé tout simplement à l'article 396 de l'ancien Code de commerce allemand et déterminait la valeur de la marchandise *au lieu et à l'époque de la livraison*.

Mais à la deuxième conférence, il fut décidé que cette valeur serait calculée *au lieu et à l'époque où la marchandise a été acceptée au transport* (3).

(1) C'est-à-dire en l'absence de toute clause spéciale des tarifs ou de la lettre de voiture, et en dehors des cas de dol ou faute grave.

(2) Art. 34: « Si, en vertu des articles précédents, l'indemnité pour perte totale ou partielle de la marchandise est mise à la charge du chemin de fer, l'indemnité sera calculée d'après le prix courant des marchandises de même nature et qualité, au lieu et à l'époque où la marchandise a été acceptée au transport. A défaut de prix courant, l'indemnité sera calculée d'après la valeur ordinaire de la marchandise évaluée sur les mêmes bases. Il sera alloué en outre, les droits de douane, de transport et autres frais qui auraient pu être déboursés. »

(3) L'art. 430 du C. de com. allemand de 1900 s'est con-

« Il est évident, dit Gerstner (op. cit., 952) que
« la première disposition n'est pas seulement beau-
« coup plus favorable aux intérêts du public,
« mais qu'elle se rapporte mieux à l'essence du
« contrat de transport ».

Il est équitable, en effet, que le chemin de fer, en cas d'inexécution du contrat de transport, fournisse une indemnité au moins égale à la valeur que la marchandise aurait au lieu de livraison si elle avait été réellement transportée.

En sens inverse, on a invoqué les arguments suivants :

Particulièrement dans le trafic international, la valeur de la marchandise diffère énormément suivant qu'on la considère au lieu de départ ou au lieu de destination ; il est presque impossible au chemin de fer du lieu d'expédition de se rendre compte de l'étendue de cette différence et, dès lors, il est injuste d'imposer aux transporteurs l'indemnisation de ce risque (1).

A la deuxième conférence on fit aussi remarquer

formé à la manière de voir consacrée par l'art. 34, de même le règlement de transport allemand de 1900, 580.

(1) Voir « Denkschrift des Vereins der Eisenbahn-Verwaltungen » des 28 et 29 juillet 1879, p. 19 et 23. On pourrait répondre qu'il serait également injuste de faire supporter à l'ayant droit à l'indemnité les conséquences d'une faute qui n'est pas la sienne, et je ne vois pas pourquoi on déchargerait le chemin de fer en faute d'un risque pour en charger l'ayant droit qui n'a rien à se reprocher.

(p. 117 du Protocole) que cette conception répond mieux aux besoins du trafic international (probablement pour la raison précédente).

On fit aussi valoir une raison pratique, c'est que, même sous l'empire de l'article 396 du Code de commerce allemand (ancien), l'ayant droit à l'indemnité faisait souvent état du prix de facture pour établir le montant de la somme qu'il réclamait; or, ce prix est établi d'après le lieu d'expédition (1).

Enfin, un argument qui paraît décisif fut donné par un membre de la Commission de rédaction; l'ayant droit possède un moyen bien simple de s'assurer le paiement d'une indemnité pour la différence entre la valeur au lieu d'expédition et la valeur au lieu de destination, c'est de faire une déclaration d'intérêt à la livraison.

La différence entre les deux systèmes est moins grande qu'on pourrait se l'imaginer, bien qu'étant assez importante. Il ne faut pas oublier, en effet, que la disposition de l'article 34 (1^{re} et 2^e phrases) est suivie de celle-ci : « Il sera alloué, en outre, les « droits de douane, de transport et autres frais « qui auraient pu être déboursés ».

On observe le plus souvent ce phénomène économique que la valeur de la marchandise au lieu

(1) On peut répondre que, sous l'empire du droit allemand on se trouvait en présence d'un maximum, restant souvent inférieur non seulement à la valeur au lieu de destination, mais aussi au prix de facture.

de livraison est plus forte qu'au lieu d'expédition. S'il en était autrement, le destinataire se serait bien gardé d'aller chercher au loin une marchandise qu'il pourrait trouver dans son pays à meilleur compte. Une des causes de ce fait tient souvent à ce que toutes les marchandises d'une certaine espèce sont importées, de sorte qu'à leur prix au lieu de production s'ajoutent les frais de transport, ce qui produit une augmentation de valeur.

Si donc on détermine la valeur de ces marchandises au lieu d'expédition, en y ajoutant les frais de transport et autres, il semble bien qu'on doive arriver à peu près au même chiffre que si l'on détermine la valeur au lieu de destination sous déduction des mêmes frais.

Cependant il peut y avoir une différence assez considérable entre les deux sommes ainsi déterminées, pour cette raison que la différence de valeur entre le lieu de départ et le lieu d'arrivée peut tenir à un ensemble très complexe de causes, et non pas seulement à l'augmentation de valeur venant de la nécessité d'un transport pour toutes les marchandises d'une certaine espèce.

Mais, quel est le mode d'appréciation de cette valeur au lieu d'expédition et de livraison?

En principe, l'indemnité sera calculée d'après le prix courant des marchandises de même qualité (indication des cours et éventuellement catalogues, avec indication de prix, des particuliers).

A défaut de prix courant, elle sera calculée d'après la valeur ordinaire de la chose; dans ce cas le prix de facture ne pourra servir de base; on recourra donc généralement à l'expertise (1).

(1) Un arrêt du Reichsgericht du 16 nov. 1908 (Bull. des tr. int. 1908, p. 298) fait grief à l'expéditeur d'un chien de race de ne pas en avoir déclaré la valeur; « les employés auraient, dit-il, agi avec plus de prudence »; il est probable que les juges ont voulu parler de la déclaration d'intérêt à la livraison, la déclaration de valeur n'étant pas prévue par la Conv. de Berne. Toutefois on peut se demander si une déclaration de valeur ne peut pas être introduite indirectement dans la lettre de voiture. La nature de la marchandise doit-être déclarée aux termes de l'art. 6; dans certains cas, cette nature ne peut-être déclarée d'une façon précise que si la valeur l'est en même temps. Cette indication pourrait, pensons-nous, être utilisée par le juge pour la fixation de l'indemnité au même titre que la mention de la nature du produit expédié. — Dans la pratique, on rencontre très souvent *la déclaration de valeur à la douane*. Un jugement du trib. de comm. de la Seine du 1^{er} juin 1898 (Bull. des tr. int. 1896, p. 611), décide qu'une telle déclaration même faite en dehors de la lettre de voiture et par bulletin séparé doit entraîner, si elle est inférieure à la valeur réelle de la chose, une limitation de l'indemnité à la somme déclarée : « la Compagnie, dit le jugement, est particulièrement intéressée à connaître la valeur des colis dont elle prend la charge pour leur donner les soins qu'ils comportent ». N'est-ce pas étendre l'art. 1150 de notre Code civil jusque dans le domaine de la Conv. Int. qui doit lui rester étranger.

§ 3.

Calcul de l'indemnité en cas d'avaries. Cas normal.

Ce cas est régi par l'article 37 de la Conv. Intern. ainsi conçu : « En cas d'avarie le chemin de fer « aura à payer le montant intégral de la dépréciation subie par la marchandise... »

Là-dessus, il convient de faire la double remarque suivante :

Tant que la marchandise à une valeur marchande, il n'est pas permis de la laisser au chemin de fer et d'en exiger la valeur comme au cas de perte. La Convention Intern. ne connaît pas le droit d'abandon, le « laissé pour compte » et cela n'existe pas davantage en droit intérieur allemand ou français.

Le montant de la dépréciation s'établit naturellement en déduisant la valeur de la marchandise endommagée de celle de la marchandise intacte.

Les difficultés commencent quand il s'agit de savoir sur quelle base on va déterminer cette valeur. Si l'article 34 est absolument limpide et permet facilement de résoudre la même question en cas de perte, il n'en est pas de même de l'article 37 qui concerne le cas d'avarie.

De toutes les dispositions de la Conv. Intern. il n'en est pas qui ait plus embarrassé les commentateurs et les juges.

Parmi les interprètes, les uns considèrent l'article 37 comme se référant implicitement à l'article 34, les autres, au contraire, considèrent l'article 37 comme une disposition tout à fait distincte et indépendante de l'art. 34 et ces deux groupes se subdivisent eux-mêmes en plusieurs autres.

A. Opinions se rattachant à l'idée que l'art. 37 se réfère aux principes établis par l'art. 34.

a) D'après *Eger* (1), il faudrait déduire la valeur de la *marchandise avariée* estimée au lieu et à l'époque de la livraison, de celle de la *marchandise intacte* estimée au lieu et à l'époque de l'expédition. Cette solution, séduisante par sa simplicité a le tort considérable de violer la règle suivante de pure arithmétique « qu'on ne peut soustraire l'un de l'autre que des quantités de même nature » (2).

b) D'après Schwab (3), on aurait laissé aux intéressés le soin « de se creuser la tête » (*sic*) pour trouver la portée de l'expression « le montant intégral de la dépréciation ». Il prétend (à tort du reste) qu'on peut trouver la preuve de ce qu'il avance dans le procès-verbal de la II^e conférence (Prot. II, p. 118).

(1) « Das Intern. Uebereinkommen », etc., p. 638 et suiv.; 643 et suiv.

(2) V. Bull. des transp. int., 1895, p. 260. Gerstner, der neueste Stand des Intern. Uebereinkommen », etc..., commentaire de l'article 37, rem., II.

(3) « Das Intern. Uebereinkommen, etc... », p. 278 et suiv.

Dans l'article 396 du Code de commerce allemand ancien, fait-il observer, les mêmes règles sont établies pour le cas de pertes et d'avarie. Dans les deux cas, on calcule la valeur de la marchandise au lieu et à l'époque de la livraison (V L) (1). On peut donc établir la formule $V L - V A$ (valeur de la marchandise avariée).

D'après l'article 34 la formule pour l'indemnité en cas de *perte* serait $V C$ (valeur de la marchandise établie suivant les principes de l'art. 34) + $F R$ (frais de transports remboursés ou dont il est fait remise). Il est donc clair que la formule pour l'indemnité en cas d'avarie $V C - V A$ ne serait pas équitable et que la formule doit être $(V C + F R) - V A$.

c) Rosenthal fait à peu près le même raisonnement, sans user de signes algébriques. D'après lui, il faut prendre pour base du calcul le prix courant ou la valeur ordinaire de la marchandise intacte, au lieu et à l'époque de l'expédition, en y ajoutant le montant des droits de douane et frais de transport, et en défalquant du tout la valeur de la marchandise avariée, au lieu et à l'époque de la livraison.

Ces deux derniers auteurs pensaient, en ajoutant les frais de transport et autres, faire disparaître

(1) Le nouveau Code de comm. allemand de 1900 (art. 430) a changé cette règle, en décidant que dans les deux cas la valeur serait calculée d'après le lieu d'expédition.

l'inconvénient signalé sous la lettre *a*. Mais, en cela, ils se sont grandement trompés; nous savons, en effet, qu'il n'y a pas forcément égalité entre la valeur au lieu de livraison et la valeur au lieu de l'expédition augmentée des frais de transport et autres (voir ci-dessus, § précédent *in fine*).

On ne pourrait donc trouver que deux systèmes vraiment logiques dans ce premier groupe d'opinions.

d) Ce serait d'établir tout simplement la différence entre la valeur vénale de la marchandise avariée et celle de la marchandise intacte au lieu et à l'époque de l'expédition, et d'allouer la part correspondante des frais de transport et autres qui auraient pu être déboursés (1).

e) Ou bien ce serait de déterminer la dépréciation d'après la valeur au milieu et à l'époque de la livraison, mais avec une réduction proportionnelle au rapport qui existe entre la valeur de la marchandise intacte au lieu d'expédition d'une part, et celle de la même marchandise au lieu de destination d'autre part. Il faudrait allouer en outre la part correspondante des frais de transport et autres qui auraient pu être déboursés. C'est à cette der-

(1) Ce système n'est admis par personne, pour cette raison pratique : la valeur de la marchandise avariée ne peut guère s'apprécier qu'au lieu et à l'époque de la livraison. V. *infra*, p. 100, note 1.

nière opinion que paraît s'être rallié G. Muschweek (1).

Toutes ces opinions, même les deux dernières, doivent cependant être rejetées pour une raison primordiale qui leur est commune à toutes : C'est que l'article 37 est tout à fait indépendant de l'art. 34.

Le texte lui-même en est la preuve. Il y a une opposition voulue entre ces deux articles. Si le législateur avait voulu adopter la même règle qu'il s'agisse de pertes ou d'avaries, pourquoi aurait-il employé dans les deux cas un langage différent? L'article 37 parle du montant *intégral* de la dépréciation. On ne saurait prétendre sérieusement que les principes de l'article 34 permettent d'atteindre ce montant intégral. Cela ne serait vrai que si les législateurs de la Conv. Intern., persistant dans leur premier projet, avaient décidé qu'il faudrait prendre en considération le lieu et l'époque de la livraison. Alors, sans doute, il y aurait eu intégralité parce que l'indemnité ajoutée à la valeur de la marchandise avariée aurait produit un total d'une valeur égale à celle qu'aurait eue la marchandise si elle était parvenue intacte à destination.

La genèse de ces deux articles, leur élaboration

(1) (Zeitung des Vereins der deutschen Eis. B. Verw. 1895, n° 72). Ce système me paraît très séduisant et c'est celui que j'aurais adopté, s'il ne m'avait pas semblé que l'art. 37 fût régi par des principes différents de ceux de l'art. 34.

pendant les 3 conférences, suffisent d'ailleurs à prouver que les délégués des Etats contractants avaient bien l'intention de faire de l'article 37 une disposition absolument indépendante de l'art. 34.

On n'a guère pu répondre à cet argument qu'en citant certaines déclarations des délégués. On a cité surtout celle de M. George (représentant français) disant : « Je consens à ce que l'art. 37 soit en « concordance avec l'art. 34... » mais il ajoutait : « à condition que dans les deux cas, la valeur de « la marchandise soit déterminée d'après le lieu de « la livraison ». Cette condition ne s'étant pas réalisée, la déclaration de M. George n'a plus aucune portée (1).

En faveur de l'opinion que nous combattons, on a encore invoqué le fait suivant : la loi belge du 25 août 1891 (art. 42). Le Code de comm. allemand de 1900 (§ 467, al. 2), le règlement de transport allemand de 1900 (§ 83) ont adopté la même règle pour calculer le montant de l'indemnité, qu'il s'agisse de perte ou d'avarie.

Si ce fait ne justifie en aucune façon l'opinion de ceux qui l'invoquent, il faut convenir qu'il sert à l'expliquer. En effet, les Allemands sont habitués à appliquer dans le droit interne les mêmes règles, qu'il s'agisse de perte ou d'avarie, et le plus sou-

(1) Eger cite le passage entier, sans remarquer cette particularité. Quant à Rosenthal, il omet tout simplement dans sa citation les mots : « à condition », etc..

vent les dispositions de leur Code de commerce et de leur règlement d'exploitation concorde avec la Conv. internationale. On comprend qu'ils aient essayé de faire cadrer sur ce point, malgré la divergence de textes, la Convention internationale avec leur législation intérieure.

B. Opinions de ceux qui considèrent la disposition de l'art. 37 comme indépendante de celle de l'art. 34.

Pour les raisons indiquées ci-dessus, nous nous rallions en principe à ce système dont il reste à préciser la portée.

a) D'après *de Seignoux* (1), il faudrait distinguer suivant que le demandeur en dommages-intérêts se trouve être l'expéditeur ou le destinataire. Dans le premier cas, c'est le lieu et l'époque de l'expédition qu'il faudrait prendre en considération; dans le second cas, c'est le lieu et l'époque de la *livraison*. Mais alors il dépendrait des parties de faire varier à leur gré l'indemnité. Et d'ailleurs c'est toujours le même contrat de transport qui fixe le droit à l'indemnité de ces deux personnes. Ce droit devra donc être le même dans ces deux cas (2).

(1) Commentaire du projet de Convention intern., etc. p. 5.

(2) V. Rosenthal, *Int. Ueb.*, p. 222; *Bull. des transp. int.*, 1895, p. 263.

b) Suivant Gerstner et Gasca (1), et l'auteur d'un article du Bulletin des transports internationaux (1895, p. 263), les termes de l'article 37 doivent être interprétés de la façon suivante :

Le destinataire doit être mis en situation de pouvoir s'acheter, avec le prix de la marchandise endommagée et l'indemnité obtenue, une marchandise intacte de même nature. Il faut uniquement se baser sur la valeur de la marchandise intacte au lieu et à l'époque de la livraison, de laquelle on retranche la valeur de la marchandise dépréciée évaluée de même au lieu et à l'époque de la livraison (2).

C'est la conclusion qui me paraît s'imposer, étant donnés les débats qui ont précédé l'adoption des articles 37 et 34 dans leur forme actuelle (3).

C. *La jurisprudence.*

Les décisions judiciaires reproduisent les divergences qui existent dans la doctrine, et même un arrêt de la Cour suprême d'Autriche du 16 octobre 1907, a consacré une opinion nouvelle (4).

(1) Gerstner, Int. E-B. Frachtrecht, § 55, p. 371 ; Gasca il Codice ferroviario III, p. 263-266.

(2) Dans ce système, le chemin de fer a droit au prix de transport intégral, car tout se passe comme s'il avait exécuté intégralement le contrat de transport

(3) Pour le détail, voir Bull. des transp. intern., 1895, p. 255 et suiv.

(4) Bull. des transp. intern., 1908, p. 231. Il s'agissait en l'espèce de l'application des § 80 et 83 du règlement d'exploitation autrichien de 1900, analogues aux articles 34 et 37 de la Conv. intern.

D'après cet arrêt, il s'agit de mettre le « demandeur à même de se procurer au *lieu d'expédition*, « avec le produit de la vente auquel vient s'ajouter « l'indemnité due par le chemin de fer, une marchandise de même qualité (1) ».

Cet arrêt émet une opinion qui est exactement le contrepied de celle de Gerstner et de Gasca (2). Il s'inspire du système d'Eger (3) en y ajoutant une variante : la valeur de la marchandise s'apprécie en effet non pas à l'époque de l'expédition, mais à celle de la livraison, car c'est à ce moment que le demandeur doit se procurer la nouvelle marchandise.

Mais l'opinion la plus en vogue dans la jurisprudence de tous les pays (4), notamment la Belgique et la France (5), est celle de Rosenthal. Il paraît

(1) Par un singulier illogisme, les juges, après avoir posé ce principe, ont admis qu'il n'y avait pas lieu d'allouer au demandeur les frais de transport et autres qui auraient pu être déboursés par lui. C'est vraiment se montrer hostile aux intérêts du public.

(2) V. ci-dessus, B, b

(3) V. ci-dessus, A. a.

(4) V. Appel. Sénat du trib. de commerce de Budapest, 8 nov. 1897 (Bull. des tr. int., 1898, p. 274). Cette décision ajoute un argument à ceux qui sont invoqués par les auteurs : « L'interprétation contraire conduirait à allouer à celui dont la marchandise a été simplement avariée, une indemnité plus forte qu'à celui qui aurait subi une perte totale ». Peut-être, mais cette opinion n'en contient pas moins les termes précis de l'art. 37, ainsi que la règle d'arithmétique mentionnée plus haut.

(5) V. Cour d'appel de Bruxelles, 16 mars 1897 (Bull. des

équitable aux juges d'appliquer les mêmes règles, qu'il s'agisse de perte et d'avaries. C'est pourquoi ils complètent l'article 37 par les principes de l'article 34 (1).

Il convient de noter une décision de la plus haute importance : la sentence arbitrale rendue le 12 novembre 1900 par l'office central de Berne (Bull. des transp. int., 1901, p. 9). Elle consacre l'opinion de Gerstner et de Gasca, qui est aussi la

tr. intern., 1897, p. 374). Trib. de commerce, Seine, 15 janvier 1898 (Bull. des tr. int., 1898, p. 405).

(1) On peut se demander quelle est la raison de la différence qui existe entre le cas de perte et celui d'avarie. Voici la réponse que donne à ce sujet l'article précité du Bull. des tr. int. (1895, p. 255 et suiv.) : « En cas de *perte* « on n'a pas la marchandise sous la main. La valeur ne « peut donc être fixée que d'après celle d'une autre marchandise de même nature, et c'est alors que se pose la « question de savoir *quel lieu* et *quelle époque* on doit « prendre en considération pour cette comparaison. L'article 34 répond : le lieu et l'époque de l'expédition. Au « contraire, en cas d'*avaries*, la marchandise est là, au lieu « de destination, et sa dépréciation ne peut être déterminée « autrement que d'après la valeur de la marchandise au « lieu et à l'époque de la livraison ». Qu'on trouve cette raison bonne ou mauvaise, peu importe ! La question est de savoir si elle a paru bonne au législateur et si, en conséquence, il a adopté des règles différentes, en cas de perte ou d'avaries. Il est à remarquer d'ailleurs qu'aucun des systèmes proposés ne parle d'apprécier la *valeur de la marchandise avariée* (nécessaire à connaître pour le calcul de l'indemnité) d'après le lieu et l'époque de l'expédition. Ils reconnaissent donc au moins partiellement la justesse de l'observation citée entre guillemets.

nôtre, la seule conforme à la lettre et à l'esprit de la Convention internationale.

Ce système est aussi le plus en rapport avec la tendance générale de notre droit français, comme étant le plus favorable aux intérêts du public (c'est lui qui fait obtenir en général l'indemnité la plus élevée).

Il est surprenant que nos tribunaux de commerce n'aient pas cru devoir l'adopter. Mais je crois qu'il y a des chances d'être admis par notre Cour de cassation, si jamais cette question se présente devant elle.

§ 4.

Des intérêts de la somme d'argent due par par le chemin de fer à titre d'indemnité.

L'article 42 qui règle la question est ainsi conçu :
« L'ayant droit pourra demander les intérêts à
« 6 0/0 de la somme fixée comme indemnité. Ces
« intérêts commencent à courir à partir du *jour de*
« *la demande* ».

Cette disposition paraît absolument limpide. Quelle difficulté pourrait-on y rencontrer ? Nous sous-entendons facilement les mots : (demande) « en justice » ; de sorte que, d'après cet article, les intérêts paraissent courir du jour de l'ajournement. Ainsi entendu, l'article 42 poserait une règle beaucoup moins favorable que celle de notre article 1153, modifiée par la loi du 7 avril 1900, qui fait courir les intérêts du jour de la simple sommation. Cela serait d'autant plus extraordinaire que dans la plupart des législations, le cours des intérêts est soumis à des conditions moins rigoureuses en matière commerciale, qu'en droit civil (1). Et même, dans certaines législations, les intérêts sont dûs en matière commerciale à partir du jour où la dette

(1) Voir même en droit français en matière de lettres de change, art. 184.

est exigible, sans qu'il soit besoin d'une sommation ou d'une convention particulière (1).

Ce dernier système était même appliqué dans le projet suisse de Convention internationale, et dans le projet du commissaire allemand (2). C'est seulement la troisième conférence qui, dans un but de conciliation, ne fit courir les intérêts que du jour de la demande.

Mais le mot demande n'a pas ici le sens juridique que nous avons coutume de lui donner. Alors que le mot « demande » peut s'interpréter en français dans deux sens différents (demande en justice et simple réclamation), le mot correspondant du texte allemand « Entschädigungs begehren » ne peut avoir que le dernier sens (simple réclamation d'indemnité). Et puisque le texte allemand a force de loi au même titre que le texte français, il est certain qu'on peut se servir de l'un pour éclairer l'autre, si l'on rencontre une difficulté d'interprétation (3).

Il résulte nettement du texte allemand que l'in-

(1) C. de commerce allemand, art. 289, qui admet aussi le taux de 6 0/0.

(2) A vrai dire, le premier projet ne concernait que les cas de pertes et avaries, celui du commissaire allemand étendait la règle au cas de retard.

Prot., 1^{re} Conf. de Berne sur l'art. 27 *b*, p. 44, 83; II^e Conf. de Berne sur l'art. 40, p. 55, 123; Prot. de la III^e Conf

(3) V. aussi la genèse de cette disposition à la page précédente.

tention du législateur était de faire courir les intérêts, non pas du jour de la « demande en justice », mais de la demande d'indemnité adressée à l'administration de chemin de fer qui a qualité pour la recevoir.

§ 5.

Limitation de l'indemnité à un chiffre maximum, en vertu des dispositions des tarifs (art. 35).

Nous nous trouvons ici en présence d'une disposition exceptionnelle dérogatoire au droit commun, tel qu'il est établi par les articles 34 et 37. Il s'agit ici de restreindre à un certain maximum la responsabilité normale du chemin de fer.

L'article 35, l'une des dispositions les plus importantes de la Conv. int., n'a été admis qu'après beaucoup d'hésitations. Ce n'est pas autre chose que l'article 389 de l'ancien Code de Commerce allemand, mais considérablement atténué. Ce dernier permettait en effet aux chemins de fer de limiter leur responsabilité sans aucune condition et même dans leurs tarifs généraux. L'art. 35, au contraire, ne leur donne ce droit qu'à deux conditions et seulement dans les tarifs spéciaux. La faculté accordée aux chemins de fer de fixer un tel maximum dans leurs tarifs est subordonnée à deux conditions :

A. — Double condition nécessaire pour l'établissement d'un maximum.

1^o « *Que ces tarifs spéciaux correspondent à une « réduction sur le prix du transport total calculé d'après « les tarifs respectifs ordinaires de chaque chemin de*

« *fer.* » Ceci est très juste; l'avantage fait au chemin de fer doit correspondre à un autre avantage (réduction de prix) fait à l'ayant droit.

Une question se pose : Est-il nécessaire que *chacun des chemins de fer participants* consente pour son parcours à une réduction de prix? Cette question a été tranchée négativement par une conférence franco-italienne-allemande de chemin de fer tenue à Berne les 21 et 22 mai 1893 (1).

On alléguait « que l'établissement d'un tarif spécial deviendrait presque impossible, s'il en était autrement. Le refus d'un chemin de fer non intéressé à un transport ou sachant qu'il y participera dans tous les cas, suffirait à faire échouer cet arrangement. »

L'office central de Berne, par contre, à la demande d'un État s'est prononcé le 31 mai 1893 pour l'affirmative, et son opinion a été développée dans l'étude précitée du Bulletin des transp. internat.

On a fait remarquer que l'opinion contraire aboutit logiquement à cette conclusion inadmissible : « que tout chemin de fer participant au transport avec des prix réduits, à le droit, sous l'approbation des autorités gouvernementales, de limiter sa propre responsabilité aux cas de pertes ou avaries *sans obtenir le consentement des autres*

(1) Voir Bulletin des transp. internat., 1893, pp. 434 et suivantes. — Étude signée D.

« chemins de fer participant au transport et sans l'approbation des États sur le territoire desquels la « marchandise doit voyager ». — Et cette conclusion, dit-on, serait inconciliable avec l'art. 35 in fine, qui dit : « le maximum devra s'appliquer à tout le « parcours ». Ce qui exige l'accord de tous les chemins de fer participants et l'approbation gouvernementale partout où elle est exigée.

Ce raisonnement n'est pas absolument rigoureux (1). On a tiré aussi argument des mots soulignés suivants : « à condition que les tarifs spéciaux correspondent à une réduction du prix du transport total calculé d'après *les tarifs respectifs ordinaires de chaque chemin de fer* ». Cet argument ne serait absolument probant que si le mot « calculé » se rapportait non pas au mot « transport » mais à « réduction ». L'orthographe du mot « calculé » peut même constituer un argument en faveur de l'opinion contraire (2). Cependant, d'après les tra-

(1) On peut, en effet, subordonner l'application de l'art. 34 au consentement de tous les chemins de fer au maximum ; sans exiger que tous consentent à la réduction du prix de transport. — Cependant nous convenons que cette solution serait injuste puisqu'elle aboutirait à favoriser un chemin de fer aux dépens des autres, et c'est un argument en faveur de la solution proposée.

(2) L'auteur de l'étude précitée du Bulletin des transp. intern. n'a pas vu cette faiblesse de l'argument qu'il invoque. Il est probable qu'il a raisonné sur le texte allemand, le membre de phrase qui correspond aux mots : « calculé, etc... » (Gegenüber den gewöhnlichen Tarifen der Eisen-

vaux préparatoires, l'intention du législateur paraît avoir été de donner, au membre de phrase en question, cette signification : « que chaque chemin de fer devra consentir une réduction, sur son tarif ordinaire ».

M. Hérich, délégué des Pays-Bas, avait proposé de dire : « calculé d'après les tarifs ordinaires des chemins de fer en question ». — On a trouvé plus explicite de dire : « de chaque chemin de fer ». Cette insistance ne peut s'expliquer que si l'on donne au texte la portée que nous indiquons. Car enfin elle n'aurait pas de raison d'être si l'on avait eu en vue que le calcul pur et simple. Il y aurait donc seulement une rédaction défectueuse du texte. La meilleure raison me paraît la suivante : Un tarif spécial est, par définition, un tarif avec réduction du prix du transport. Chaque compagnie devant offrir un tarif spécial, il ressort que chacune d'elle doit offrir une réduction. Nous arrivons donc à la même conclusion que le Bulletin des transp. intern., tout en n'admettant pas certains de ses arguments. D'ailleurs si l'on s'écartait de cette interprétation de l'art. 35, on se trouverait sur un terrain des plus glissants. Le juge pourrait refuser d'appliquer ce maximum indiqué dans un tarif qui ne consentirait aucune réduction. Il trouverait cela contraire à l'équité.

bahn)... peut aussi bien se rapporter à transport qu'à réduction.

L'article précité du même Bulletin des transp. intern. se demande encore : « si la réduction du prix de transport doit être opérée dans la même proportion par chaque chemin de fer participant. »

L'Office central établissant un lien entre cette question et la précédente, dit : « Il serait logique évidemment, que cette proportionnalité existât, puisque chaque chemin de fer participe au bénéfice d'un maximum, mais les rédacteurs de la Conv. intern. (qui sont restés muets sur ce point) ont sans doute envisagé que, vu les conditions très diverses où se trouvent les chemins de fer, quant à leurs tarifs ordinaires, une mesure égale ne peut être apportée. » — Nous croyons cette observation exacte bien qu'elle n'échappe pas à certaines critiques (1). Si l'on admettait cette solution, il deviendrait réellement bien difficile aux chemins de fer de s'entendre.

Ces questions ne paraissent pas avoir soulevé de difficultés pratiques; les chemins de fer semblent s'être toujours entendus pour consentir, dans les tarifs internationaux, à des réductions suffisantes contre un maximum identique de l'indemnité.

(1) On peut lui reprocher de ne pas être très en rapport avec la solution donnée à la question qui précède. Si la réduction consentie peut être différente suivant chaque administration, certaines d'entre elles peuvent ne consentir qu'un sacrifice minime; ce qui aboutit en fait au même résultat que l'absence de réduction du prix par ces chemins de fer.

2^o Condition. — Il faut que le même maximum de l'indemnité soit applicable à tout le parcours. — Cela est très conforme à l'esprit de la Conv. Intern. qui est d'établir une base uniforme pour la responsabilité du chemin de fer. Il faut donc le consentement de tous les chemins de fer participants et l'homologation (1) de ces tarifs spéciaux par le gouvernement, dans tous les pays où cette formalité est nécessaire (comme en France par exemple). Il suffit donc qu'un seul chemin de fer participant s'oppose à l'établissement d'un maximum, pour mettre obstacle à l'art. 35 sur tous les points de parcours.

L'auteur de l'étude précitée du Bulletin de transp. intern. craignait que l'art. 35 ne donnât lieu à de nombreuses difficultés et ne dût être modifié. — Ces craintes ne se sont pas réalisées; les chemins de fer ont en effet évité par leur entente les difficultés d'interprétation que nous avons signalées (2).

B. — Cas d'application de l'art. 35. — Dans l'art. 35, il s'agit de tarifs spéciaux, c'est-à-dire, comme on dit en droit allemand, « de tarifs exception-

(1) Cela a été formellement dit par M. Asser, promoteur de cette disposition, lors des délibérations.

(2) Il existe actuellement des tarifs spéciaux internationaux entre les Etats, même pour les transports à grande vitesse.

nels (1) ». Ils ne peuvent s'appliquer sans une demande expresse de l'expéditeur.

L'art. 6 (2) prévoit une clause en ce sens dans la lettre de voiture. Mais cette forme est-elle indispensable? — En somme les formalités de l'art. 6 sont établis : « ad probationem », mais non « ad solemnitatem ». Il suffira donc que le chemin de fer ait une connaissance sans ambiguïté de la soumission de l'expéditeur à ces tarifs, notamment par ce fait qu'il fait usage lors de l'acquittement du prix de la réduction prévue auxdits tarifs (3).

C. — *L'introduction d'un tarif avec suppression*

(1) Le texte de la Conv. int. dit cependant « Spécialtarife ».

(2) On s'est demandé à propos de cet art. 6 s'il ne permet pas d'introduire dans la lettre de voiture une demande d'application des tarifs spéciaux même non visés par les art. 35 et 14 (retard) par exemple les tarifs qui, moyennant une réduction de prix, permettent de remettre des quantités minimes déterminées au transport, de fournir la preuve de l'origine et de la destination des marchandises, lorsqu'il s'agit d'avantages ayant pour but de favoriser l'exportation. — Bien que l'art. 6 ne mentionne expressément que les art. 35 et 14 il est certain qu'on peut y insérer d'autres tarifs spéciaux, cette faculté résulte de l'art. 4 de la Conv. int. (Voir Bull. des transp. intern., 1902, p. 119).

(3) Voir un cas d'application de l'art. 35 dans une décision de la Cour de cassation de Turin du 8 nov. 1902, cassant un arrêt de la Cour d'appel qui avait commis l'erreur d'appliquer l'art. 405 du « Codice de commercio » à un transport international et avait aussi violé l'art. 35, en ne tenant pas compte du maximum (Bull. des transp. intern., 1903, p. 274).

complète de la responsabilité, est-il permis dans le trafic international?

a) L'art. 35 qui parle de limitation n'a été introduit qu'avec beaucoup d'hésitation dans la Conv. intern. et seulement en posant les deux conditions examinées ci-dessus (1).

C'est donc un texte exceptionnel qui doit être interprété restrictivement et ce serait lui donner à tort une interprétation extensive que d'admettre qu'on puisse aller jusqu'à supprimer complètement l'indemnité. Un tarif avec clause de non responsabilité complète serait donc contraire aux termes de l'art. 35, et comme tel inapplicable au transport intern. aux termes de l'art. 4 (2).

Par conséquent, si malgré la défense formelle de l'art. 4, un tel tarif était inséré dans la lettre de voiture, il ne pourrait produire aucun effet, pas même un renversement de la preuve, renversement qu'on admettait en France pour le trafic intérieur avant la loi du 17 mars 1905.

b) *Examen d'un cas particulier : En cas de transport gratuit* de la marchandise, ne peut-on pas

(1) Par un *a fortiori* évident, l'hypothèse d'une clause de non recevabilité sans conditions (ni réduction, ni extension à tout le parcours) est à rejeter *a priori*.

(2) Voir, en ce sens Tribunal fédéral suisse, 7 avril 1905, confirmant une décision de la Cour et du Tribunal de Genève (Bull. des transp. intern., 1905, p. 312).

exclure complètement la responsabilité du chemin de fer?

Il se peut que le chemin de fer consente à faire certains transports gratuitement. — Si réellement il y a gratuité du transport, on ne saurait nier qu'une exclusion pure et simple de la responsabilité du chemin de fer serait une suite logique des principes de l'art. 35. Puisqu'à une réduction de prix correspond une limitation de responsabilité, — à une suppression du prix devrait correspondre une suppression de la responsabilité. C'est inadmissible cependant, pour la raison que nous avons donnée plus haut et suivant laquelle une limitation seule est possible et qu'on ne peut aller plus loin.

On a dit que la rémunération est de l'essence du contrat de transport, et que par conséquent en l'absence du prix, la Convention intern. n'est pas applicable (1).

Nous ne croyons pas que cette raison soit exacte. elle est purement arbitraire et ne repose sur aucun texte.

La vérité c'est que le chemin de fer étant une exploitation commerciale, ne fait pour ainsi dire jamais de transports gratuits (2), et ceux que l'on

(1) C'est l'opinion du Dr Eger.

(2) En France il ne pourrait le faire sans contrevenir au grand principe d'égalité entre les expéditeurs.

considère comme tels n'ont de la gratuité que l'apparence.

1^o Les transports de wagons vides, de bâches, matériels de chargements et de déchargements (chaines, cordes) appartenant à des particuliers, sont souvent faits sans perception d'un prix de transport (4). Dans ce cas il n'y a pas, en réalité, gratuité. Ces sortes de transports supposent un grand nombre d'autres qui sont rémunérés. C'est l'ensemble des opérations, et non tel transport que le chemin de fer fait pour le compte d'une personne déterminée, qu'il faut envisager. On peut d'autant moins considérer un pareil transport comme non rémunéré, qu'en fournissant du matériel, les particuliers évitent aux chemins de fer, les frais qu'ils seraient obligés de faire dans le cas contraire (2).

(1) Les 9 et 10 septembre 1904, en Allemagne, la Commission permanente des tarifs a discuté notre question. Certains chemins de fer proposèrent de faire ces envois sans lettres de voiture, avec un simple bulletin d'accompagnement, oubliant que la lettre de voiture n'est qu'un moyen de preuve, et qu'il ne peut dépendre du chemin de fer de dégager sa responsabilité en la remplaçant par autre chose. — On proposa d'établir un maximum très bas, mais il fut reconnu qu'en l'absence de rémunération, la fixation du maximum serait forcément arbitraire, l'art. 35 prévoyant une réduction, non une suppression de prix. (En ce sens, voir Gerstner, p. 365. Schwab : origine et sign. de l'art. 35, p. 271-272. — Rosenthal : Int. Uebereinkommen, p. 127. — Eger : 2^e édit, Int. Uebereinkommen, p. 176.

(2) En ce sens, un arrêt du Reichsgericht du 5 oct. 1892 en matière de wagons vides. (Bull. des transp. inter., 1894, p. 290.)

2° *Transport gratuit d'œuvres d'art destinées à une Exposition.* — Il est difficile dans ce cas de soutenir qu'il n'y a pas réellement gratuité (1).

On doit malgré tout, pour les raisons déjà données et tenant au caractère restrictif de l'art. 35, ne pas admettre la validité d'une clause d'irresponsabilité. L'opinion contraire a été soutenue en jurisprudence dans l'arrêt précité de la Cour de Bruxelles. On a dit notamment « qu'aucun prix n'étant payé pour le transport, il n'y a pas corrélation d'obligation et que le motif qui sert de base à l'indemnité réclamée n'existe plus ».

D. — L'art. 35 et la loi du 17 mars 1905, en France. (Loi Rabier.)

Pour en finir avec l'art 35, il est intéressant d'examiner quelle est sa portée en France. On peut se demander si la loi Rabier n'a pas eu sur cet article une influence plus ou moins directe.

Avant la loi du 17 mars 1905, il n'existait aucune disposition légale défendant aux chemins de fer d'insérer dans leurs tarifs spéciaux des clauses de

(1) Voir Cour d'appel, Bruxelles, 22 mars 1900. (Bull. des transp. intern. 1900, p. 321). Cependant on pourrait montrer que dans ces causes profondes, cette gratuité était accordée en vue d'une idée de lucre! — Dans l'espèce à laquelle nous empruntons cette hypothèse, la gratuité était accordée, dans certains cas, sur les chemins de fer de l'État belge, par une loi formelle et spéciale — et le but était de favoriser une exposition où l'on voyait une grosse source de profits pour la Belgique.

non responsabilité, aussi avaient-ils pris l'habitude d'indiquer dans certains de ces tarifs qu'ils ne seraient pas responsables « des déchets et avaries de route ». La Jurisprudence admettait que cela pouvait entraîner tout au plus un renversement de la preuve, la clause d'irresponsabilité absolue étant contraire à l'ordre public (1).

Cela équivalait dans un certain sens à une limitation de la responsabilité puisque le chemin de fer était irresponsable dans les cas douteux (2). A cette époque l'art. 35 n'était donc nullement contraire au droit interne français; des tarifs internationaux conformes à l'art. 35 furent établis entre la France et d'autres nations et homologués par le gouvernement. — La loi du 17 mars 1905 rendit impossible toute clause ayant pour but de restreindre d'une façon quelconque la responsabilité des chemins de fer. — Cette loi qui concerne le droit interne français ajoutait un alinéa nouveau à l'art 103 du Code de Commerce. Pouvait-elle porter atteinte à la validité des tarifs internationaux établis conformément à l'art. 35. Pour résoudre la question, il ne faut pas oublier que la Convention Int. a force de loi en France. — C'est une loi spé-

(1) V. Cour d'appel Paris, 8 mars 1900. (Bull. des transp. int., p. 48. Cour de cass., Paris, 19 déc. 1893 (Bull. des transp. int., 1895, p. 39).

(2) La Jurisprudence admettait la limitation de la responsabilité à un maximum, et même interprétait dans ce sens les clauses pénales, ce qui n'était pas exact.

ciale à laquelle une loi générale comme celle du 17 mars 1905 ne peut déroger. (*Generalia specialibus non derogant*). Cependant on lit dans le Bull. des transports int. (1) que cette loi a « obligé les « compagnies françaises de chemin de fer, à faire « disparaître de leurs tarifs internationaux les dispositions contenant des restrictions à leur responsabilité en cas de pertes ou d'avaries de la « marchandise. De son côté le Ministre des Travaux publics n'homologue plus de nouveaux « tarifs où figurent de semblables dispositions ». — Il est vrai que le Ministre peut refuser, si bon lui semble, d'homologuer les tarifs, et l'art. 35, en disant : « les chemins de fer ont la faculté offrir au public », — n'a pas entendu soustraire les tarifs spéciaux au contrôle du Ministre (2).

C'est à tort, en tous cas, que ce dernier se croit obligé de refuser d'homologuer les tarifs internationaux contenant une limitation de la responsabilité.

Deux orateurs ont pris la parole sur cette question lors de la discussion. — M. Pérouse (3), com-

(1) 1907. p. 400.

(2) Cela résulte notamment des déclarations de M. Asser, et ce n'est contesté par personne.

(3) M. Pérouse, commissaire du Gouvernement, a traité la même question en ces termes : « Les transports internationaux sont régis par la Convention de Berne, conclue entre toutes les puissances signataires et approuvée par des lois dans tous les pays contractants. On s'est demandé

missaire du gouvernement, n'a rien dit de précis sur la question. Il est fâcheux qu'il n'ait pas précisé, ce qui eût évité peut-être la décision du Ministre. En tous cas, M. Prévet a considéré, sans être contredit dans la déclaration citée en note (1), que

au sein du Comité consultatif, si le vote de la proposition de loi, ne toucherait pas à ces transports internationaux; si les compagnies de chemin de fer qui vont être déclarées responsables dans tous les cas et sans atténuations, ne se trouveraient pas responsables aussi des avaries lorsqu'elles transporteraient, sous le régime de la Convention de Berne; on a dit qu'une loi générale comme celle modifiant l'art. 103, Code commercial, laissait subsister les lois spéciales comme celles faites en conformité de la Convention de Berne. Cette opinion, peut se soutenir, mais elle n'est pas du tout démontrée et il est fort possible que la proposition de loi, telle que vous la voteriez soit une difficulté à l'application de la Convention de Berne aux transports internationaux... Je n'en sais rien, mais dans le doute, il serait tout au moins très bon que la loi que vous allez voter réservât sur ce point, et qu'un article additionnel stipulât que la loi ne s'applique pas aux transports internationaux réglés par la Convention de Berne ». — (Sénat, séance du 27 décembre 1904. — Journal officiel, 28 décembre. Débat parlementaire, p. 1133.

(1) M. Prévet, qui fut un adversaire acharné de la loi Rabier, a signalé lors de la discussion un inconvénient possible de la nouvelle loi en trafic international. Voici sa déclaration : « A l'heure actuelle les transports internationaux sont réglés par les conditions de la Convention de Berne et nos tarifs intérieurs également. Alors l'équilibre s'établit absolument. Prenons une marchandise qui vient de l'étranger en un point quelconque de notre territoire, c'est un trafic international et les conditions de ce trafic sont réglées par la Conv. de Berne; qu'une marchandise similaire soit fabriquée sur notre territoire tout près de la frontière d'où vient ce produit étranger, elle sera

l'art. 35 continuerait à s'appliquer en France après la loi Rabier. — Le ministre a donc parfaitement le droit d'homologuer des tarifs à responsabilité limitée, en matière de transports internationaux et la loi Rabier doit rester absolument étrangère au trafic international (1). Cela est très important car il suffit qu'un des États participants au transport rende impossible l'établissement d'un maximum, pour que l'art. 35 soit inapplicable au transport tout entier (2).

« transportée par un tarif spécial sur notre territoire avec
« les mêmes conditions que le ministre a insérées dans le
« tarif spécial, en sorte que la marchandise française aussi
« bien que la marchandise étrangère voyagent à des conditions identiques. Mais demain que se passera-t-il ?
« Lorsque vous aurez édicté votre règle pour le produit
« français, il ne pourra plus y avoir pour lui aucune
« convention de diminution de responsabilité, son prix se
« trouvera plus élevé. Comme vous ne pouvez pas imposer
« cette augmentation aux produits étrangers qui voyagent
« suivant la Conv. int., vous serez arrivé à ce joli résultat
« économique de surélever le transport des marchandises
« françaises sans toucher au transport des marchandises
« étrangères ? »

(1) Sirey. Lois annotées, 13-1905.

(2) On ne saurait prétendre sérieusement, comme le fait un article de la Mutuelle transport, pp. 100 et suiv., que la clause limitative de responsabilité ne serait valable que pour le parcours français. — C'est absolument contraire à l'art. 35.

§ 6.

Déclaration d'intérêt à la livraison.

Nous venons d'examiner dans l'art. 35 les cas où le chemin de fer bénéficie d'une limitation de responsabilité. La déclaration d'intérêt à la livraison permet d'arriver au résultat contraire. La disposition de l'art. 38 qui s'en occupe est exactement la contre partie de l'art. 35. Elle rend possible une augmentation de l'indemnité normale, telle qu'elle est fixée par les art. 34 et 37; comme l'art. 35 en rend possible la diminution.

Ce supplément d'indemnité est subordonné au paiement d'un supplément au prix de transport, de même que l'application d'un tarif spécial à responsabilité limitée, suppose nécessairement une réduction de taxe (1).

Cette institution juridique est, comme nous l'avons déjà vu, une concession au Droit français.

(1) On a dit qu'il y aurait contradiction à réclamer à la fois l'application d'un tarif à responsabilité limitée aux termes de l'art. 35, et de faire une déclaration d'intérêt à la livraison! Cependant remarquons que les tarifs spéciaux peuvent au lieu de fixer purement et simplement un maximum, en subordonner l'application à certaines conditions dans la production du fait dommageable. Si ces conditions ne sont pas remplies, on revient au droit commun et même à l'application de l'art. 38. On pourrait donc très bien supposer, bien que cela ne soit pas très pratique, une déclaration d'intérêt à la livraison, avec l'adoption de l'art. 35.

Le projet suisse avait proposé de réserver à l'expéditeur le droit de faire une déclaration de valeur supérieure au prix courant et à la valeur ordinaire.

Le projet allemand ne parlait que de « déclaration d'intérêt à la livraison, *en temps utile*, concernant donc simplement le cas de retard. A la suite de discussions prolongées au cours des conférences de 1878 et 1881, on s'accorda pour écarter, en cas de perte et avarie, « la déclaration de valeur », et adopter une institution nouvelle qui n'existait dans aucune législation : « la déclaration d'intérêt à la livraison », permettant à l'ayant droit d'obtenir des dommages et intérêts en sus de la valeur ordinaire ou du prix courant de la chose sans que le supplément puisse dépasser la somme déclarée (1).

A. *Formes de cette déclaration.*

L'art. 6, lettre f, nous dit que cette déclaration doit-être faite dans la lettre de voiture. Le chemin de fer a donc certainement le droit de refuser toute déclaration faite sous une autre forme.

Mais si le chemin de fer accepte cette déclaration autrement que dans la lettre de voiture, doit-elle être considérée comme valable?...

(1) En cas de retard, la déclaration de l'intérêt à la livraison fonctionne aussi, mais la somme déclarée représente alors le maximum de l'ensemble de l'indemnité et non pas seulement celui du supplément (art. 40).

Devant les termes formels du paragraphe 8 des conditions réglementaires, on doit considérer comme une formalité substantielle la mention *en toutes lettres* de la somme déclarée dans la lettre de voiture (1). Elle ne saurait donc emprunter d'autres formes sans être nulle et ne pourrait être suppléée par des équivalents (2).

B. Effets de la déclaration d'intérêt à la livraison.

Elle produit un double effet : l'un, au profit du chemin de fer, en augmentant le prix du transport ; l'autre, contre lui en permettant au juge d'ajouter un supplément à l'indemnité normale, telle qu'elle est établie par les art. 34 et 37.

Augmentation du prix de transport.

1^o Le calcul à faire pour cette augmentation est indiqué dans le paragraphe 9 des conditions réglementaires ainsi conçu depuis la Conférence de revision du 16 juin 1898 :

« La valeur représentant l'intérêt à la livraison
« devra être inscrite en toutes lettres à la place
« réservée à cette effet dans la lettre de voiture.

(1) Il n'y a pas lieu de distinguer entre la mention dans la lettre de voiture, et l'indication en *toutes lettres*. Ces deux formalités sont également substantielles, quoi qu'en dise Gerstner (op. cit. p. 373). Le texte les traite toutes deux de la même manière.

(2) V. Paris, 9 déc. 1899. — Sirey et Journal du Palais, 1901, 2, 291.

2° « Dans ce cas *il est permis* de percevoir une « taxe supplémentaire de 0,25 par fraction indivisible de 10 francs et de 10 kilomètres. Le montant total de cette taxe pourra être arrondi aux « 5 centimes supérieurs ».

3° Le minimum de la perception est fixé « à 0 fr. 50 pour le parcours total ».

D'après l'ancienne disposition, l'augmentation première était de 5 pour 1.000 par 200 kilomètres commencés.

D'après la disposition actuelle susénoncée, elle est de 0,025 (c'est-à-dire $\frac{1}{40}$) par chaque kilom. parcouru et pour chaque 1.000 francs de la déclaration d'intérêt à la livraison (1). Pour calculer l'augmentation du prix de transport permise par le paragraphe 9, des dispositions réglementaires, il faut multiplier la somme déclarée par le nombre de kilomètres parcourus, la diviser par 40.000 (ou multiplier par 0,000025 ce qui revient au même quand on compte en centimes et en francs). — Les deux premières quantités doivent cependant être préalablement arrondies. Chaque espace de 10 kil. commencé est considéré comme parcouru entièrement. La somme déclarée doit-être augmentée de manière à ce qu'on obtienne le nombre divisible par 10, plus élevé, le plus proche.

(1) La différence entre la nouvelle disposition et l'ancienne tient à ce que les chiffres ne sont pas arrondis de la même manière.

Ainsi, par exemple, pour un parcours de 492 kilom., si l'intérêt à la livraison est déclaré 7995 francs, le montant du supplément sera :

$$\frac{500 \times 8000}{40,000} = 100 \text{ fr.}$$

Le texte indique ce qui est permis aux chemins de fer, ils pourront donc se contenter d'une taxe supplémentaire moins forte, à condition que le minimum perçu soit de 0 fr. 50 pour le parcours total.

b) *Fixation de l'indemnité.* — La déclaration d'intérêt à la livraison produit un effet extensif de la responsabilité du chemin de fer, non seulement en cas de pertes ou d'avaries (art. 38), mais aussi en cas de retard (art. 40). Ce dernier ne rentrant pas dans notre étude, nous n'examinerons que le premier cas (pertes et avaries).

En cas de perte et d'avaries, il faut commencer par calculer l'indemnité normale suivant les règles posées par les art. 34 et 37, et c'est ensuite que se pose la question de savoir s'il y a lieu d'allouer une indemnité supplémentaire à l'ayant droit et dans quelles limites?

On ne peut ajouter un supplément à l'indemnité normale que dans la mesure où le montant du dommage subi est réellement supérieur. Cela se produira, par exemple, pour une plus-value éventuelle du bien qui a subi la perte au lieu ou à l'époque de la livraison, par opposition à la valeur de la

chose transportée au lieu et à l'époque de l'expédition (art. 34), pour le prix de vente de la marchandise achetée par le destinataire à l'expéditeur, en ce qu'il est supérieur au « prix courant » où à la « valeur ordinaire », etc. Le dommage peut donc être, comme en droit français, une perte faite ou un gain manqué. Il n'y a pas lieu davantage d'exiger que le dommage ait été prévu ou ait pu l'être au moment du contrat, suivant les principes de l'art. 1150 de notre Code civil (1). Mais on peut se demander s'il est nécessaire que le dommage soit une suite immédiate de la perte ou de l'avarie. Il existe à ce sujet une controverse.

Gasca prétend qu'il faut appliquer ici la limitation du droit français; Gerstner, au contraire, prétend que devant le silence de la Conv. internationale, il faut tenir compte aussi bien des dommages indirects que des dommages directs.

Nous pensons qu'il s'agit ici d'un principe d'équité supérieur qui nous vient du droit romain et que les juges allemands eux-mêmes seraient bien empêchés de ne pas appliquer dans leurs décisions sous peine d'aboutir à des conséquences ridicules. Où commencent et où finissent les dommages directs? c'est peut-être difficile à dire, mais ce qui est certain, c'est qu'on est bien forcé de

(1) Nous avons cependant constaté une tendance des tribunaux français à en appliquer les principes même au transport international. (V. *supra*, p. 90, note 1 in fine).

s'arrêter quelque part dans l'énumération des dommages à réparer.

Il suffit d'un simple intérêt pour motiver un supplément d'indemnité; par exemple si l'ayant droit est obligé de remettre une certaine somme au destinataire, à raison d'une clause pénale intervenue entre eux. Seul l'intérêt moral d'affection est exclu ici, parce qu'il est impossible de prouver, même approximativement, l'étendue d'un tel intérêt.

A qui incombe la preuve que le dommage subi dépasse la valeur fixée d'après l'art. 34 ou la dépréciation établie suivant l'art. 37?

Dans la III^e conférence, le délégué russe proposa de ne pas parler de la preuve du dommage. Une pareille preuve, disait-il, contredirait les principes de l'assurance. La commission à laquelle fut soumise cette proposition pensait au contraire que c'est au prétendant droit à l'indemnité que doit incomber le fardeau de la preuve, conformément aux principes généraux du droit. Il faut convenir, en effet, que la déclaration d'intérêt à la livraison est absolument distincte de l'assurance (v. plus loin) et d'ailleurs, l'assuré n'est pas en tous cas dispensé de faire la preuve du dommage.

L'opinion de la commission fut adoptée, et l'art. 38 dit que c'est à l'ayant droit de prouver l'étendue du dommage. Si l'ayant droit fait cette preuve, il lui est attribué une indemnité pour tout le reste

du dommage, mais seulement jusqu'à concurrence du montant de l'intérêt à la livraison déclaré.

Il faut remarquer qu'il ne s'agit pas ici d'un maximum au montant total du dommage, y compris la valeur de la marchandise fixée suivant l'art. 34 et la dépréciation établie d'après l'art. 37, mais seulement d'un maximum au supplément d'indemnité possible (1).

La preuve sera administrée d'après le *lex fori*, art. 55.

Mais le juge ne pourra-t-il, dans tous les pays, se décider d'après sa libre conviction. On serait tenté de le croire si on considère les termes employés par l'art. 38 : « il pourra être alloué ». Mais l'historique de cette disposition démontre qu'il n'en est rien. La première conférence avait adopté la disposition formelle suivante dans l'art. 38, « le juge se décidera d'après sa libre conviction, d'après l'ensemble des débats ».

Cette phrase fut rayée lors des négociations de la II^e conférence. Il faut donc s'en tenir à l'art. 55 tant pour la force probante que pour l'administration la preuve.

(1) En cas de retard, si le dommage n'est pas prouvé, la déclaration a pour effet un supplément d'indemnité fixé arbitrairement par l'art. 40, al. 3, il est prouvé, il sera alloué le montant de ce dommage, sans que *l'indemnité totale* puisse, dans chacun des deux cas, dépasser le montant de la somme déclarée (à moins que le prix du transport ne lui soit supérieur, c'est alors lui qui sert de maximum).

On peut se demander si les cas de perte ou d'avarie doivent être assimilés au cas de perte totale de telle façon que le dommage doit être réparé jusqu'à concurrence entière de la somme déclarée.

L'art. 38 ne peut-il pas au contraire s'interpréter en faveur d'une réduction du maxima au prorata du montant de la perte ou de la dépréciation subie. Du moment que le législateur n'a rien dit, on ne peut ici suppléer à son silence, car il s'agit d'un texte exceptionnel. Il faut donc plutôt admettre que le législateur n'a pas voulu distinguer et qu'il considère la déclaration d'intérêt comme ayant pour but de mettre l'ayant droit dans la même situation financière que s'il avait obtenu livraison de la marchandise intacte.

G. — *Comparaison de la déclaration d'intérêt à la livraison avec l'assurance et sa nature juridique.*

On est souvent tenté d'assimiler la déclaration d'intérêt à la livraison avec l'assurance. Nous avons vu qu'au cours même des négociations le délégué russe avait commis cette confusion. Il n'est pas étonnant de la voir se produire dans les décisions judiciaires. Il existe à ce propos un arrêt très intéressant du trib. de Saint-Etienne du 7 décembre 1893 (1). Un expéditeur avait chargé un

(1) Bull. des tr. int., 1897, p. 603.

commissionnaire de faire parvenir à Saint-Pétersbourg une cargaison de marbres d'une valeur d'environ 1.739 fr. 35, et lui avait enjoint de faire assurer ce colis. Le commissionnaire fit une déclaration d'intérêt à la livraison. Conformément à l'art. 38 de la Conv. int. et au § 9 des prescriptions réglementaires, une somme de 140 francs fut exigée. Le destinataire refusa la marchandise en prétendant que les Compagnies d'assurances ne prennent pour des opérations de cette nature qu'un intérêt de 0 fr. 75 par 1.000 francs. Le tribunal a repoussé la prétention du demandeur, disant que celui-ci devait s'en prendre à lui-même s'il n'avait pas donné d'indication pour le choix de l'assurance. En jugeant ainsi, le tribunal eut tort, suivant nous, pour cette raison qu'une *déclaration d'intérêt* à la livraison n'est *pas une assurance*. Bien que la première soit d'un emploi, paraît-il, très fréquent, le chemin de fer ne joue pas ici le rôle d'intermédiaire entre plusieurs personnes soumises au même risque. Il s'engage, moyennant une rétribution, à supporter un risque qu'il dépend de lui d'atténuer considérablement par les soins particuliers qu'il peut apporter à la chose. Le supplément de prix peut être envisagé en quelque sorte comme la rémunération de ces soins.

D'un autre côté, il ressort de cet arrêt que la déclaration d'intérêt à la livraison exige de la part de l'intéressé un sacrifice plus grand que l'assurance,

ce qu'on peut expliquer sans doute par les soins apportés à la chose par le chemin de fer. Mais si dans l'espèce que nous venons d'examiner, l'expéditeur pouvait se plaindre de la trop grande élévation du prix de transport, il ne pouvait se prétendre lésé par la substitution à l'assurance, de la déclaration d'intérêt à la livraison; celle-ci a toujours sur l'autre l'avantage suivant :

L'expéditeur peut en effet avoir un tel intérêt à ce que la marchandise arrive intacte, qu'aucune indemnité si élevée qu'elle puisse être ne pourrait compenser le dommage résultant d'une perte ou avarie. L'assurance, peut être plus avantageuse par la modicité de la prime, aura sur l'autre procédé cette infériorité que le chemin de fer ne sera pas intéressé à prendre de la chose un soin particulier. Elle protège contre les effets de la perte et de l'avarie (1), mais elle n'est pas une garantie contre la production du dommage. Par contre l'assureur est obligé de réparer le dommage même en cas de force majeure. S'il y a déclaration d'intérêt à la livraison les règles ordinaires de la responsabilité du chemin de fer s'appliquent et celui-ci peut invoquer les causes d'exonérations prévues à l'art. 30, notamment la force majeur. C'est donc un point à résoudre suivant les circonstances que celui de

(1) Du retard aussi.

savoir si l'on doit employer de préférence l'un ou l'autre des deux moyens (1).

(1) Je puis citer un cas où l'intéressé aurait bien fait de se décider pour la déclaration d'intérêt à la livraison. Il s'agissait d'un envoi de perles et pierres fausses préparées de longue date et fabriquées spécialement pour les faire figurer à la vitrine d'une exposition à Bruxelles. L'envoi fut volé, l'assurance donna 12.500 francs (somme assurée), moitié de la valeur de la marchandise. Pour le surplus il n'obtint du chemin de fer que 1.000 francs, montant de la valeur déclarée à la douane. Il est évident qu'une déclaration en provoquant l'attention du chemin de fer aurait pu éviter un vol irréparable en somme. Trib. de comm. de la Seine, 1^{er} juin 1898, B. 1898, p. 601. — Qu'on ne prétende pas voir une contradiction entre la déclaration de valeur à la douane de 2.000 francs et une déclaration d'intérêt à la livraison bien supérieure, elle n'a pas forcément de corrélation avec la valeur de la chose.

§ 7.

Dol et faute grave.

Nous avons déjà rencontré une cause d'augmentation de la responsabilité normale des chemins de fer ; c'est la déclaration d'intérêt à la livraison ; cette augmentation n'est pas indéfinie et ne peut dépasser un maximum : la somme déclarée. — Toute limite à la responsabilité disparaît au contraire en cas de dol ou faute grave ; l'article 41 dit en effet :

« Le paiement de l'indemnité pleine et entière
« comprenant les dommages et intérêts pourra
« être demandée dans tous les cas où le dommage
« aurait pour cause un dol ou une faute grave de
« la part du chemin de fer. »

En droit français, le dol ou la faute grave ont cet effet sur la responsabilité : que le débiteur est responsable même de conséquences qu'il n'a pu prévoir lors du contrat.

Mais dans la Conv. intern. comme en droit allemand, l'importance de cette notion est beaucoup plus considérable, puisqu'elle permet d'exiger réparation de tout le dommage sans limitation, tandis que, normalement, c'est simplement la valeur de la chose qui peut être réclamée. Il est essentiel tout d'abord d'être renseigné sur le sens exact des mots dol ou faute grave.

La Convention de Berne ne définit pas ces expres-

sions, qui depuis le droit romain sont employées dans toutes les législations. Mais partout aussi ces notions sont vagues et imprécises; cette considération est d'une gravité exceptionnelle en matière de droit international. Ici, plus que dans le droit intérieur, des divergences de vue sont possibles suivant les traditions de la doctrine et de la pratique dans les différents pays.

A. *Dol*. — Notons d'abord qu'il ne s'agit pas ici du dol considéré comme vice du consentement, car il n'est pas ici question de fautes commises lors de la formation du contrat, mais lors de son exécution. Le mot *dol* est susceptible d'une interprétation plus large : « celle de manquement à un devoir juridique conventionnel ou légal » (1). Il reste à savoir ce qui distingue le dol de la faute simple? — Le dol est un délit civil, c'est-à-dire, une faute intentionnelle; la simple faute, au contraire, n'a pas ce caractère (2).

C'est donc l'« intention de nuire » qui est le caractère du dol (3). Le § 88 du règlement de

(1) Elie Boutaud. « Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes », p. 10. — M. Planiol a pu dire dans la *Revue critique*, 1893, p. 551, n° 15 : « Il règne sur ce mot une équivoque perpétuelle ».

(2) V. Elie Boutaud, op. cité, p. 10. — Fromageot, Paris, 1891. « De la faute commise, source de responsabilité », chap. I^{er}.

(3) Voir en ce sens un jugement du trib. d'Ostende,

transport allemand du 25 mai 1899 et le § 404 du nouveau Code de commerce allemand, qui correspond à l'art. 41, emploient une expression bien plus précise. — Au lieu du mot *arglist* (dol), c'est le mot *vorsatz* (intention) qui est employé. Ce mot est évidemment plus clair, mais l'art. 41 a le même sens que si l'on avait employé formellement le mot intention (1).

B. *Faute grave*. — Nous savons maintenant en quoi la faute grave se distingue du dol, il s'agit dès lors de savoir en quoi la faute grave est différente de la faute ordinaire; c'est un point plus délicat. Les auteurs de la Conv. inter., en assimilant la faute grave au dol, n'ont fait que reproduire la fameuse maxime romaine « culpa lata dolo œquiparatur » (2).

18 nov. 1897. — Bull. des transp. intern., 1898, p. 333, qui explique nettement et en détail la distinction entre le dol et la faute grave.

(1) Sur une opinion contraire exprimée par le Dr Eger. Voir « Zeitung des Vereins Deutscher Eisenbahn verwaltungen », 27 février 1901, et sa réfutation dans une étude du Bull. des transp. intern., 1901, p. 71.

(2) Il est intéressant de signaler une prétention singulière du chemin de fer de l'État belge défendeur à une action en indemnité. Il prétendit donner à la maxime romaine que nous venons de citer le sens suivant : « La faute grave serait la même chose que le dol, c'est-à-dire, une faute intentionnelle ». Il prétendait en conséquence obliger le demandeur à prouver l'intention de nuire. Le tribunal ne fut pas de cet avis. (Arrêt du trib. d'Ostende, 18 nov. 1897) (Bull. des transp. intern., 1898, p. 333).

C'est une source de difficultés. On a même pu dire que cette notion « défiait toute définition » et qu'il serait bon d'en délivrer, une bonne fois, le commentaire. La Conv. Inter. ne donne aucune indication permettant de préciser cette idée, et c'est dans la jurisprudence que nous devons chercher les signes caractéristiques de la faute grave, puisqu'en définition c'est une question de nuances laissée à la libre appréciation des magistrats. — Dès que le demandeur invoque la faute grave, le juge entre généralement en défiance et pèse très soigneusement les circonstances de l'espèce.

La faute grave constitue l'exception et non la règle; et le juge ne peut pas l'admettre facilement, encore moins la présumer, c'est l'ayant droit qui doit le prouver (1). Il faut aussi considérer la nature propre de l'exploitation du chemin de fer. — Certaines fautes qui en toute autre circonstance seraient difficilement excusables, le deviennent ici par suite de la multitude de marchandises à expédier et de la rapidité des opérations de transport. — C'est ainsi que le fait de placer près de la locomotive un wagon découvert chargé de matières inflammables, n'est qu'une faute ordinaire.

L'arrêt de la Cour d'appel de Liège (2) qui donne

(1) Voir *Königliche Tafel*, Budapest (Bull. des transp. intern., 1908, p. 108).

(2) Cour d'appel de Liège, 31 janvier 1900 (Bull. des transp. inter., 1900, p. 456).

cette décision, statue sur un cas d'incendie de wagon survenu en cours de route. Les employés avaient détaché le wagon, et l'avaient emmené à toute vitesse à la station la plus voisine. D'après la Cour d'appel, ce fait ne constituait pas une faute grave. « En effet les agents du chemin de fer ne « pouvaient être certains qu'ils réussiraient à éviter « de plus grands dégâts en cherchant à éteindre le « feu sur place. » — Si donc les agents du chemin de fer avaient *pu être certains* de mieux réussir sur place, il y aurait eu dans l'espèce faute grave de leur part. Ils doivent donc faire preuve *d'une présence d'esprit ordinaire*.

Le fait de la confusion de deux wagons complets contenant le même genre de marchandise ne constitue pas de lui-même une faute grave, car il peut se produire si les employés ont apporté à la chose une attention ordinaire. Toutefois, le demandeur peut prouver que ce fait provient d'une faute grave (1).

Une erreur dans la désignation du destinataire dans l'avis d'arrivée, constitue une faute grave du chemin de fer, du moins quand le nom était indiqué exactement dans la lettre de voiture (2). Il y

(1). Königl. Tafel de Budapest (Bull. des transp. int., 1908, p. 108). Bezirksgericht, pour affaires commerciales, Vienne, 1^{er} mai 1900 (Bull. des transports inter., 1900, p. 405).

(2) Bezirksgericht de commerce de Vienne, 21 déc 1899 (Bull. des transp. intern., 1900, p. 60). — Voir pour la livrai-

a également faute grave, quand un employé efface la gare de destination indiquée dans la lettre de voiture et la remplace par une autre (1). Un vol rendu possible par une surveillance insuffisante des locaux de chemin de fer a été considéré comme faute grave (2).

Le dévoyé qui consiste à faire parcourir à la marchandise, par suite d'une erreur de direction, un trajet beaucoup trop long, est-il par lui-même une faute grave? Ici, les décisions judiciaires sont divergentes. La Cour supérieure autrichienne répond négativement à la question (3).

Par contre, le Tribunal de commerce de Lyon y répond affirmativement dans une décision du 27 juillet 1905 (4).

La jurisprudence française a donc une tendance à se montrer plus large que la pratique allemande dans l'interprétation de cette notion de faute grave et cela se comprend, car cette dernière entraîne

son à un autre que le destinataire, Oberlandesgericht de Bohême, 3 nov. 1903 (Bull. des transp. intern., 1905, p. 71).

(1) Bezirksgericht, pour affaires commerciales. Vienne, 28 avril, 1904 (Bull. des transp. inter., 1906, p. 219).

(2) Cour suprême autrichienne, 25 janvier 1905 (Bull. des transp. inter., 1906, p. 61). — Cour royale de Budapest, 18 octobre 1895 (Bull. des transp. intern. 1896, p. 130).

(3) Voir arrêt, Cour suprême Vienne, 2 mars 1900 (Bulletin des transp. inter., 1902, p. 91). — Il faudrait prouver, d'après elle, que le dévoyé provient lui-même d'une faute grave.

(4) (Bull. des transp. inter., 1906, p. 59).

un mode de calcul de l'indemnité qui se rapproche du droit commun français et qui paraît plus naturel au juge français qu'au juge allemand.

C. *Difficultés en cas d'application de l'art. 6, lettre l.*

L'art. 6, lettre l, est ainsi conçu : « La lettre de
« voiture contiendra la mention de la voie à suivre
« avec indication des stations où doivent être faites
« les opérations de douane, ainsi que les vérifica-
« tions de police qui pourraient être nécessaires.
« A défaut de cette mention, le chemin de fer
« doit choisir la voie qui lui paraît la plus avan-
« tageuse pour l'expéditeur. *Le chemin de fer n'est*
« *responsable des conséquences de ce choix que s'il y a*
« *faute grave de sa part* ». La notion de faute grave prend ici une importance capitale, puisque sans elle la responsabilité du chemin de fer disparaît complètement. La disposition de l'art. 6 a été fort critiquée. On lui a reproché notamment de viser la faute grave et non le dol. Ce reproche est injuste, car si la loi n'a pas parlé du dol, il n'en est pas moins vrai que l'intention de nuire est une aggravation telle de l'acte dommageable qu'on peut toujours faire rentrer ce dol parmi les fautes graves.

Nous avons expliqué que dol et faute grave sont deux choses différentes; mais cela n'empêche pas le mot faute grave d'être un terme assez général pour comprendre le dol lui-même. Un reproche plus sérieux est celui-ci : n'eut-il pas mieux

valu encore appliquer ici les règles ordinaires de responsabilité et supprimer le mot « grave ». La proposition en fut faite en 1878 (1), lors de la première conférence. On donna la raison suivante : « Le chemin de fer a une sorte de « monopole et, par conséquent, l'obligation de connaître à fond un métier, et de ne commettre aucune négligence dont puisse souffrir le public... » — « Mais, fut-il répondu, on ne peut exiger l'impossible et les maisons d'expéditions connaissent souvent mieux les tarifs qu'elles emploient que le personnel des gares!... Si elles n'en demandent pas l'application, c'est *dans l'espoir de pouvoir prendre le chemin de fer en défaut* ». — On refusa de supprimer le mot grave par 6 voix contre 4 (dont celle de la France).

La responsabilité du chemin de fer, limité au cas de faute grave, s'explique donc ici par la négligence de l'expéditeur qui n'a pas indiqué lui-même les tarifs.

Je trouve la raison donnée excellente; l'expéditeur ayant la faculté de choisir lui-même son itinéraire, on peut se montrer moins rigoureux pour le chemin de fer. L'expéditeur peut s'en prendre à lui-même, s'il a lieu de se plaindre du mauvais choix fait par le chemin de fer. — Cependant on comprend que l'on se montre plus rigoureux quand

(1). Bull. des transp. inter., 1896, p. 259.

il y a faute grave du chemin de fer ; le seul reproche sérieux qu'on puisse faire à ce texte de loi, c'est que l'on ne sait pas où *commence* et où *fin*it la faute grave.

En 1898 on proposa de nouveau et sans plus de succès la suppression du mot grave.

De quelle manière la jurisprudence interprète-t-elle cet art. 6, lettre /?

Ici nous pouvons répéter ce que nous avons exprimé d'une façon générale plus haut : les juges français se montrent plus larges que les juges allemands pour admettre la faute grave. — Le tribunal de Lunéville (1) a vu cette faute grave dans le simple fait de n'avoir pas choisi le trajet le plus court.

Un jugement du Bagatellgericht (2), Vienne, 15 février 1896, en matière commerciale Vienne se montre plus difficile : « Si le chemin de fer a « choisi un tarif désavantageux il n'est pas responsable des suites de l'application de ce tarif, car on « ne peut exiger d'un employé qu'il trouve immédiatement la solution la plus avantageuse ». On a considéré comme faute grave le fait d'avoir choisi une route évidemment désavantageuse, mais qui pourtant ne l'était que par suite d'une modification toute récente. Le défendeur eut beau faire valoir

(1) Bull. des transp. intern., 1895, p. 466.

(2) Bull. des transp. intern., 1896, p. 261.

que les fonctionnaires pouvaient très bien ignorer ce changement, la faute grave n'en fut pas moins admise (1).

D'après un jugement du Bagatellgericht de Vienne (2), il faudrait distinguer parmi les conséquences du fait dommageable pour savoir si l'art. 6 lettre *l*, doit ou non s'appliquer : D'abord, en ce qui concerne le prix de transport, il faudrait appliquer l'art. 12; il suffirait donc de prouver que le chemin de fer n'a pas choisi le tarif le plus avantageux (3), pour avoir droit à la restitution du « trop perçu ». — Pour toutes les autres conséquences, notamment les pertes, avaries, retard, c'est l'art. 6 lettre *l* qui s'appliquait. Devant le terme général « conséquences » cette distinction ne nous paraît pas fondée. Les motifs qui ont fait adopter l'art. 6, lettre *l*, ne sont pas compatibles avec cette manière de voir. N'a-t-on pas dit, qu'on devait être particulièrement indulgent pour le chemin de fer, parce que l'ayant droit avait toujours la faculté de choisir lui-même la route à suivre? Si cette raison est exacte, elle doit l'être pour toutes les conséquences de l'acte incriminé (4); nous croyons donc que

(1) Cour suprême de Vienne, 20 mars 1907. — (Bull. des transp. intern., 1908, p. 436) pour le cas de retard.

(2) B. des tr. int., 1896, p. 261.

(3) Il ne peut s'agir ici que de tarifs généraux et non de tarifs spéciaux qui doivent toujours être expressément demandés.

(4) Cela se rapporte aux vues générales du droit alle-

toutes les suites de ce fait : augmentation du prix de transport, perte, avarie, retard, etc..., sont régies par l'art. 6 lettre *l*.

D. *Fixation de l'indemnité pour pertes et avaries.*
(D'après l'art. 41.)

a) Ici, comme nous l'avons dit, il n'existe aucune limitation : l'indemnité pleine et entière devra être payée. Cette disposition exceptionnelle se rapproche du droit commun français.

C'est ainsi que l'indemnité comprend la perte faite et le gain manqué. Elle comprend aussi les dommages prévus et imprévus (2).

D'après l'art. 1150 du Code civil français, c'est seulement en cas de dol qu'on tient compte des dommages imprévus. Ici c'est en cas de dol et aussi de faute grave (1).

Devra-t-on comprendre les dommages indirects au même titre que les dommages directs? Evidemment la distinction de l'art. 1151 n'est pas repro-

mand. Voir ancien Code de Commerce allemand, p. 396, dernier alinéa et 427, dernier alinéa. Jugement du Reichsgericht, 30 octobre 1882, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen, II, p. 357.

(1 Voir arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 8 juin 1903, (1903, p. 345). Il invoque l'art. 1150 du Code civil Belge (le même qu'en droit français) à côté de l'art. 41, oubliant ainsi, que la Convent. Int. est indépendante de la législation interne de chaque Etat. Cet arrêt laisse entendre que s'il n'appliquait pas l'art. 1150 et s'en tenait aux termes de l'art. 41, il y aurait lieu de tenir compte des dommages imprévus en cas de fautes graves, comme en cas de dol.

duite par l'art 41. Mais nous croyons qu'il n'est pas possible au juge, sans violer manifestement l'équité, de ne pas s'arrêter dans la liste des dommages à réparer.

Les juges d'ailleurs aboutissent partout aux mêmes solutions d'espèces (1). Jamais on ne voit les défendeurs condamnés à indemniser l'ayant droit d'une liste indéfinie de dommages, conséquence plus ou moins lointaine du fait incriminé.

b). Le calcul de l'indemnité, tel qu'il est indiqué par l'art. 41, ne doit-il pas être écarté dans certains cas, malgré le dol et la faute grave, par exemple, s'il est fait usage de tarifs spéciaux, conformément à l'art. 35?

Il nous paraît incontestable que l'art. 41 s'applique toujours, même dans cette dernière hypothèse, et voici pourquoi.

L'art. 41 nous dit que l'indemnité pleine et entière pourra être demandée « dans tous les cas ». Il est clair que ces mots signifient : « quels que

(1) Dans une instance relative à un transport international le demandeur, un directeur de cirque, réclama des dommages *directs* et *indirects*. Par ces derniers mots il entendait « le dommage résultant de l'impossibilité où il était de donner une représentation de cirque, par suite de l'incendie de son matériel ». Liège, 31 jan. 1900. (Bull. des transp. inter., 1901, p. 456). La faute grave ayant été écartée par le tribunal, il n'eut pas à se prononcer sur la question; en tous cas, il est certain que les juges français ou belges considèrent le dommage invoqué, *comme direct* et non pas *comme indirect*. Remarquons seulement qu'il s'agit d'une « *lucrum cessans* » et non d'un « *damnum emergens* ».

soient les tarifs employés, et les conventions intervenues ». D'ailleurs dans le projet primitif l'art. 41 renvoyait formellement aux articles 34, 35 et suivants. Cette énumération a été biffée comme trop limitative (1).

Ensuite il est admis dans tous les Etats contractants qu'on ne peut, par une convention particulière, se soustraire aux conséquences de son dol, ni même de sa faute grave. C'est une tradition romaine conservée partout et considérée comme intéressant l'ordre public.

(1) C'est d'ailleurs une grave question que celle de l'étendue à donner aux mots « dans tous les cas ». Le Dr Eger s'appuie sur la suppression de l'énumération d'articles du projet, pour soutenir l'opinion suivante :

« Le chemin de fer serait responsable non seulement en cas de perte, avarie ou retard, mais pour tout dommage résultant de l'exécution du contrat de transport, même le refus non justifié de transporter. » On a fait observer que l'art. 41 doit être interprété restrictivement, et qu'il concerne non l'existence du dommage, mais l'étendue de l'indemnité. L'art. 41 s'appliquera donc à tout dommage dérivant du transport international, sous la seule condition qu'il ait été prévu par un texte de la Conv. intern

Le droit français va encore plus loin, puisqu'il interdit toute clause de non responsabilité dans les tarifs. (Loi Rabier, 17 mars 1905.)

Vu par le président de la thèse :

THALLER.

Vu, le doyen :

LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :

Le vice-recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

Historique.	1
Plan général.	6

PREMIÈRE PARTIE

Existence de la responsabilité des chemins de fer pour perte et avaries. — <i>Notions préliminaires.</i> . .	9
§ 1 ^{er} . Des personnes qui peuvent engager la res- ponsabilité du chemin de fer	13
§ 2. Délimitation de la période de responsabilité du chemin de fer à raison d'un transport in- ternational régi par la Conv. int.	19
A. Acceptation au transport	19
B. Moment où cesse la responsabilité-livraison .	22
§ 3. Des faits qui engagent la responsabilité du chemin de fer et de la preuve à faire. — Cas normal (art. 30).	27
A. Généralités.	27
a) Dommages apparents extérieurement . .	29
b) Dommages non apparents extérieurement .	29

B. Constatation de la perte ou de l'avarie . . .	31
C. Exclusion de la responsabilité du chemin de fer s'il réussit à prouver la faute de l'expéditeur, le vice propre de la chose, la force majeure	36
§ 4. Exclusion de la responsabilité à raison de certains dangers spéciaux. — Présomption de non responsabilité en faveur du chemin de fer (art. 31)	46
§ 5. Exclusion de la responsabilité pour déchet de poids	76

DEUXIÈME PARTIE

Etendue de l'indemnité à payer par le chemin de fer. — <i>Notions préliminaires.</i>	79
§ 1. Historique des dispositions de la Convention internationale concernant cette question . .	80
§ 2. Calcul de l'indemnité en cas de perte totale ou partielle. — Cas normal (art. 34). . . .	86
§ 3. Calcul de l'indemnité en cas d'avaries. — Cas normal (art. 37).	91
§ 4. Des intérêts de la somme d'argent due par le chemin de fer à titre d'indemnité. . . .	102
§ 5. Limitation de l'indemnité à un chiffre maximum en vertu des dispositions des tarifs (article 35)	105
A. Double condition nécessaire à l'application de l'art. 35	105
B. Cas d'application de l'art. 35	110

C. L'introduction d'un tarif avec suppression complète de la responsabilité est-elle possible?	111
Question des transports gratuits.	112
D. La loi Rabier et la Conv. intern. (art. 35) . . .	115
§ 6. Déclaration d'intérêt à la livraison.	120
A. Formes	120
B. Ses effets.	122
a) Augmentation du prix de transport	122
b) Fixation de l'indemnité	124
c) Comparaison avec l'assurance	128
§ 7. Dol et faute grave	132
A. Dol	133
B. Faute grave.	134
C. Difficultés en cas d'application de l'art. 6 e) .	138
D. Fixation de l'indemnité d'après l'art. 41 . . .	142

Imprimerie de Ch. Noblet, rue Cujas, 13.

